



**UNIVERSIDADE CATÓLICA DO SALVADOR
PRÓ-REITORIA DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM FAMÍLIA NA SOCIEDADE
CONTEMPORÂNEA**

MARIANA FERNANDES OLIVEIRA VARÃO

**FAMÍLIAS (IN)VISÍVEIS? A PARENTALIDADE HOMOAFETIVA E AS TÉCNICAS
DE REPRODUÇÃO HUMANA NO BRASIL E NA ITÁLIA**

SALVADOR

2023

MARIANA FERNANDES OLIVEIRA VARÃO

FAMÍLIAS (IN)VISÍVEIS? A PARENTALIDADE HOMOAFETIVA E AS TÉCNICAS
DE REPRODUÇÃO HUMANA NO BRASIL E NA ITÁLIA

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Família na Sociedade Contemporânea da Universidade Católica do Salvador (PPGFSC-UCSAL) para a obtenção do grau de Mestre em Família na Sociedade Contemporânea.

Orientador: Dr. Deivid Carvalho Lorenzo

SALVADOR

2023

Dados de Catalogação na Publicação (CIP)
Ficha Catalográfica. UCSal. Biblioteca

V288 Varão, Mariana Fernandes Oliveira

Famílias (in)visíveis? a parentalidade homoafetiva e as técnicas de reprodução humana no Brasil e na Itália / Mariana Fernandes Oliveira Varão. – Salvador, 2023.

152 f.

Dissertação (Mestrado) - Universidade Católica do Salvador. Pró-Reitoria de Pesquisa e Pós-Graduação. Mestrado em Família na Sociedade Contemporânea.

Orientador: Prof. Dr. Deivid Carvalho Lorenzo.

1. Reprodução Assistida 2. Homoparentalidade 3. Estudo Comparado 4. Direito Italiano 5. Direitos Homoafetivos I. Universidade Católica do Salvador. Pró-Reitoria de Pesquisa e Pós-Graduação. II. Lorenzo, Deivid Carvalho – Orientador III. Título.

CDU 316.356.2:347.61

TERMO DE APROVAÇÃO

MARIANA FERNANDES OLIVEIRA VARÃO

**“FAMÍLIAS (IN) VISÍVEIS? A PARENTALIDADE HOMOAFETIVA E AS
TÉCNICAS DE REPRODUÇÃO HUMANA NO BRASIL E NA ITÁLIA”**

Dissertação aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de Mestra em Família na Sociedade Contemporânea da Universidade Católica do Salvador.

Salvador, 24 de março de 2023.

Banca Examinadora:



Prof. Dr. Deivid Carvalho Lorenzo
Orientador(a) - (UCSAL)



Prof.ª Drª Analice Nogueira Santos Cunha (FIB)



Prof. Dr. Camilo de Lelis Colani Barbosa (UCSAL)

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, a Deus e a toda e qualquer energia invisível e intangível que me orienta a tomar as melhores decisões e me direciona sempre para o melhor caminho. Sou eternamente grata ao Universo pelas oportunidades apresentadas a mim e pelas pessoas que fizeram e/ou fazem parte da minha vida, pois não se chega a lugar algum sozinho/a.

Agradeço ao meu pai, falecido no decorrer deste Mestrado, e que eu gostaria que estivesse presente na finalização de mais esta etapa importante da minha vida, pela inenarrável e grandiosa contribuição na minha formação como ser humano, principalmente pelos valores transmitidos, e por ter plantando em mim a semente da sabedoria e da resiliência.

Agradeço a minha mãe, por ser fonte de generosidade e sempre ter me apoiado nas minhas decisões acadêmicas e profissionais, facilitando o meu percurso em busca dos meus sonhos. Agradeço também a toda a minha família e amigos, pela redoma de amor e acolhimento.

À Universidade Católica do Salvador, por ter sido, além de espaço de aprendizagem, minha segunda casa. Instituição na qual, desde a Graduação, pude iniciar a minha trajetória acadêmica e conhecer pessoas incríveis.

Agradeço, na oportunidade, à professora Lúcia Vaz de Campos Moreira, egressa desta Universidade, e minha orientadora no PIBIC durante a Faculdade de Direito, por ter semeado em mim a paixão pela pesquisa acadêmica, e com quem pude aprender muito. Ao meu orientador prof. Deivid Carvalho Lorenzo, pela contribuição de suma importância dada a este trabalho, e pela paciência e dedicação. Aos professores Camilo Colani, que me acompanha desde a Graduação, e Analice Cunha, pelas críticas e sugestões feitas na qualificação, a partir de uma leitura cuidadosa do trabalho.

À FAPESB (Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado da Bahia), pela bolsa de estudos e auxílio financeiro que possibilitou a dedicação ao programa de pós-graduação.

RESUMO

Este trabalho tem por objetivo abordar sobre a utilização da reprodução assistida por casais homoafetivos, sejam aqueles formados por homens ou por mulheres, no Brasil e na Itália. Propõe realizar um estudo comparativo entre os dois países acerca do tema proposto, dentro dos contornos estabelecidos metodologicamente, em particular quanto à evolução legislativa, à jurisprudência, aos princípios constitucionais, e às pesquisas empíricas realizadas com casais do mesmo sexo com filhos fruto da reprodução humana. De um lado, o Brasil regula as técnicas de procriação humana por uma Resolução do Conselho Federal de Medicina, e de outro, a Itália tem uma lei que prescreve sobre o assunto, mas é omissa em relação a sua utilização por homossexuais. Pretende-se, então, provocar uma reflexão acerca das dificuldades enfrentadas por casais de mesmo sexo que pretendem utilizar as técnicas de reprodução assistida na Itália, em que tal direito não é garantido. Questiona-se se tais famílias têm visibilidade, social e jurídica, tanto no Brasil quanto na Itália, especialmente no que tange aos direitos reprodutivos. O estudo propõe, ainda, uma reflexão sob o aspecto interdisciplinar, recorrendo à sociologia, a partir de autores como Pierre Bourdieu, Judith Butler e Chiara Saraceno, e à psicologia, com as contribuições de Anna Oliverio Ferraris, Alessandro Rusticelli, Paola Gozzi, Kurdek, Greenfeld e Seli. O trabalho recorre ao método comparativo, com a finalidade de verificar semelhanças e divergências em ambos os países sobre a reprodução assistida homoafetiva, e à pesquisa exploratória, a partir de levantamento bibliográfico e revisão de literatura. Evidencia-se que, diante do silêncio legislativo acerca da utilização das técnicas reprodutivas por homossexuais na Itália, estes acabam recorrendo a medidas alternativas, como o turismo procriativo, e se vêem desamparados na proteção da parentalidade socioafetiva, principalmente nos casos de separação. Concluiu-se que o Brasil ainda se encontra um passo à frente da Itália, quando se trata da garantia da igualdade material no contexto da homoparentalidade, tendo em vista que prevê, ainda que através de uma Resolução, a utilização da reprodução assistida por pessoas do mesmo sexo. O estudo demonstra que as famílias homoafetivas não têm visibilidade plena, tanto no Brasil como na Itália: seja no aspecto social, tendo em vista o preconceito ainda existente na sociedade em relação às minorias, incluindo os homossexuais, seja no âmbito jurídico, posto não haver regulamentação legal acerca dos direitos homoafetivos no Brasil, e não existir disposição normativa sobre a utilização das técnicas de reprodução humana por casais de mesmo sexo na Itália.

Palavras-chave: Reprodução Assistida; Homoparentalidade; Estudo Comparado; Direito Italiano; Direitos Homoafetivos.

ABSTRACT

This academic work aims to address the use of assisted reproductive technologies by homoaffective couples, whether formed by men or women, in Brazil and Italy. It proposes to carry out a comparative study between the two countries on the proposed theme, within the methodologically established contours, in particular with regard to legislative evolution, jurisprudence, constitutional principles, and empirical research carried out with same-sex couples with children resulting from human reproduction. On the one hand, Brazil regulates assisted reproduction by a Resolution of the Brazilian Federal Council of Medicine, and on the other hand, Italy has a law that prescribes on the subject, but is silent in relation to its use by homosexuals. Then it is intended to provoke a reflection on the difficulties faced by same-sex couples who intend to use assisted reproduction techniques in Italy, where this right is not guaranteed. It is questioned whether such families have social and legal visibility, in both countries, especially with regard to reproductive rights. The study also proposes a reflection under the interdisciplinary aspect by resorting to sociology, from authors such as Pierre Bourdieu, Judith Butler and Chiara Saraceno, and to psychology, with the contributions of Anna Oliverio Ferraris, Alessandro Rusticelli, Paola Gozzi, Kurdek, Greenfeld and Seli. The academic work resorts to the comparative method, with the purpose of verifying similarities and differences in both countries regarding homoaffective assisted reproduction, and to exploratory research, based on a bibliographical survey and literature review. It is evident that, given the legislative silence about the use of reproductive techniques by homosexuals in Italy, they end up resorting to alternative measures, such as procreative tourism, and find themselves helpless in protecting socio-affective parenting, especially in cases of separation. It was concluded that Brazil is still one step ahead of Italy, when it comes to guaranteeing material equality in the context of same-sex parenthood, considering that it provides the use of assisted reproduction by people of the same sex even if through a resolution. The study demonstrates that homoaffective families do not have full visibility, in both countries: either in the social aspect, in view of the prejudice that still exists in society in relation to minorities, including homosexuals, or in the legal scope, since there is no legal regulation on homoaffective rights in Brazil, and there is no normative provision on the use of human reproduction techniques by same-sex couples in Italy.

Keywords: Assisted Reproduction; Same-Sex Parenting; Comparative Study; Italian Law; LGBT Rights.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

ADO – Ação Direta De Inconstitucionalidade por Omissão

ADPF – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

CF – Constituição Federal

CFM – Conselho Federal de Medicina

CNJ – Conselho Nacional de Justiça

IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística

LGBTQUIA+ - Lésbicas, Gay, Bissexuais, Transgênero, Queer, Intersexo, Assexual

MI – Mandado de Injução

OMS – Organização Mundial de Saúde

RA – Reprodução Assistida

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

SUS – Sistema Único de Saúde

SUMÁRIO

<u>1 INTRODUÇÃO</u>	9
<u>2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DAS FAMÍLIAS</u>	15
<u>3 REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA</u>	26
<u>4 A HOMOPARENTALIDADE E A REPRODUÇÃO ASSISTIDA NO BRASIL</u>	33
<u>4.1 O DIREITO À PARENTALIDADE HOMOAFETIVA DIANTE DA CF/88</u>	39
<u>4.1.1 O (não) reconhecimento da união homoafetiva como entidade familiar pela CF/88</u>	41
<u>4.1.2 Pluralidade de entidades familiares</u>	44
<u>4.1.3 Princípio da afetividade</u>	48
<u>4.1.4 Princípio da igualdade</u>	53
<u>4.1.5 Dignidade da Pessoa Humana</u>	56
<u>4.2 JURISPRUDÊNCIA</u>	59
<u>4.3 PESQUISAS ENVOLVENDO HOMOPARENTALIDADE POR REPRODUÇÃO ASSISTIDA NO BRASIL</u>	63
<u>5 A HOMOPARENTALIDADE E A REPRODUÇÃO ASSISTIDA NA ITÁLIA</u>	71
<u>5.1 BREVE PANORAMA EUROPEU SOBRE OS DIREITOS HOMOAFETIVOS</u>	72
<u>5.2 A FAMÍLIA NA ITÁLIA</u>	75
<u>5.3 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS NA ITÁLIA: A IGUALDADE E A AUTONOMIA PRIVADA</u>	77
<u>5.4 LEI Nº 40/2004 SOBRE REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA</u>	81
<u>5.5 PESQUISAS SOBRE A PARENTALIDADE HOMOAFETIVA POR REPRODUÇÃO ASSISTIDA NA ITÁLIA</u>	83
6 CONCLUSÃO	93
<u>REFERÊNCIAS</u>	100
<u>ANEXO A – LEI ITALIANA Nº 40/2004</u>	121
<u>ANEXO B – LEI ITALIANA Nº 76/2016</u>	132
<u>ANEXO C – RESOLUÇÃO CFM Nº 2.320/2022</u>	144

1 INTRODUÇÃO

Primeiramente, este trabalho parte do pressuposto de que não é possível existir uma sociedade sem família, porque a família é o primeiro contato do indivíduo com o mundo, é o seio social em que a pessoa é compreendida e acolhida em sua inteireza, na totalidade do seu ser, com suas emoções e comportamentos. A família exerce uma mediação sem a qual não pode existir nem o indivíduo, nem a sociedade; e sem ela, uma cultura não pode realizar suas potencialidades humanas.

Isso posto, cumpre enfatizar não ser possível tratar sobre família sem uma abordagem interdisciplinar. Nesse sentido, o objeto desse estudo não se exaure somente no Direito das Famílias, mas traz uma abordagem sociológica, a partir de contribuições de Pierre Bourdieu, Judith Butler, e Chiara Saraceno, e no âmbito da Psicologia, ao trazer pesquisas já realizadas acerca das famílias formadas por casais do mesmo sexo e como isso implica em cada um dos seus membros, principalmente nos filhos frutos dessa relação, e as dificuldades enfrentadas por pessoas que fazem parte dessa configuração familiar, especialmente para realizarem o desejo de concretizar a parentalidade. No âmbito da Psicologia, pode-se citar alguns autores utilizados, como Avelar, Silva e Dossi; Anna Oliverio Ferraris e Alessandro Rusticelli; Paola Gozzi; Greenfeld e Seli; e Kurdek.

O art. 226, § 7º, da Constituição Federal dispõe sobre o livre planejamento familiar, cabendo ao casal decidir se quer ou não ter filhos, a quantidade (caso decidam ter), por qual meio os terá e qual o tipo de relação estabelecida (se hetero ou homoafetiva, por exemplo). Nesse sentido, diante do desejo de ter filhos, o casal formado por pessoas do mesmo sexo pode utilizar as técnicas de reprodução assistida ou recorrer à adoção. Este estudo, portanto, cingir-se-á à utilização das técnicas de reprodução humana por parte de homossexuais que desejam exercer a parentalidade.

Com o advento dos métodos contraceptivos e das tecnologias reprodutivas, houve uma ruptura entre sexo e procriação, em que o nascimento de filhos passou a ser visto como um fenômeno independente da relação sexual. Nesse contexto, a reprodução humana encontra-se dentro do conceito da Bioética, que pode ser entendida como um complexo de reflexões e éticas sobre a interferência da medicina na vida humana, a partir do avanço da biotecnologia.

É importante, nesse ponto, esclarecer que os casais de mulheres que recorrem a esse método podem se valer da inseminação artificial (procedimento feito diretamente na mulher) ou fertilização *in vitro* (através da concepção laboratorial), mas somente na modalidade heteróloga (com material genético de um doador). Os casais de homens, por sua vez, somente podem recorrer à gestação de substituição ou doação temporária de útero, comumente chamada de barriga de aluguel.

Somado a isto, far-se-á um estudo comparado, a fim de verificar como o tema é tratado no Brasil, a partir da Resolução nº 2.320, de 2022, do Conselho Federal de Medicina (CFM), e na Itália, a partir da lei nº 40/2004. Desde logo, verifica-se que os dois países tratam de maneira diversa sobre o assunto: de um lado, o Brasil permite o uso das técnicas reprodutivas por homossexuais, mas através de uma Resolução do CFM; de outro, a Itália, apesar de ter uma lei em vigor acerca da reprodução humana, o que traz mais segurança jurídica na utilização deste viés reprodutivo, silencia a respeito de sua utilização por casais homoafetivos.

Questiona-se, então, se tais famílias têm visibilidade e seus direitos garantidos, tanto no Brasil quanto na Itália, principalmente em relação aos direitos reprodutivos e de ter filhos, tendo em vista não haver regulamentação sobre a reprodução assistida por casais do mesmo sexo na Itália, e não existir disposição legal acerca dos direitos homoafetivos no Brasil, posto que a previsão normativa se encontra na Resolução CNJ nº 175 de 2013, no Provimento nº 63 de 2017 do CNJ, e na Resolução nº 2.320, de 2022, do CFM, bem como em decisões do Supremo Tribunal Federal. Este é o problema enfrentado por este trabalho, que pretende, de um lado, delinear acerca da procriação artificial, e de outro, fundamentar o reconhecimento dos direitos homoafetivos, principalmente à parentalidade, com base em princípios constitucionais e nos Direitos Humanos.

O problema acima aludido é responsável, por outro modo, pelo esboço dos objetivos perseguidos por este estudo. Como objetivo geral, pretende-se analisar a utilização da reprodução assistida por casais homoafetivos, sejam aqueles formados por homens ou por mulheres, no Brasil e na Itália. De outra forma, do objetivo geral, surgem três objetivos específicos, a ele interligados. O primeiro deles consiste em estabelecer uma conexão entre os princípios constitucionais em ambos países e o reconhecimento dos direitos relativos aos homossexuais. Em segundo lugar, almeja-se realizar um estudo comparativo entre os dois países sobre o tema proposto, dentro dos contornos estabelecidos metodologicamente, especificamente quanto à

evolução legislativa, à jurisprudência, aos princípios constitucionais, e às pesquisas empíricas realizadas com casais do mesmo sexo com filhos fruto da reprodução assistida. Por fim, o terceiro objetivo específico consiste em identificar as consequências para os filhos e para a própria configuração familiar, quando esta é formada por duas pessoas do mesmo sexo.

Sob o prisma metodológico, é importante destacar que o método possibilita o conhecimento sobre determinada realidade, a produção de um objeto, ou desenvolvimento de certos procedimentos (OLIVEIRA, 1999). Por seu turno, o método científico é marcado pela escolha de processos sistemáticos com o intuito de descrever e esclarecer determinada situação sob enfoque e sua escolha deve estabelecer-se em dois fundamentos essenciais: a natureza do objetivo ao qual se aplica e a finalidade do estudo (FACHIN, 2001, *apud* CESAR, 2005).

Marconi e Lakatos (2003) diferenciam método de abordagem de métodos de procedimento. Enquanto o primeiro pode ser caracterizado por uma abordagem mais ampla, com um nível de abstração mais elevado, os métodos de procedimento seriam fases mais concretas da pesquisa. Neste trabalho, utilizar-se-á como método de abordagem o dedutivo, “que, partindo das teorias e leis, na maioria das vezes prediz a ocorrência dos fenômenos particulares (conexão descendente)” (MARCONI; LAKATOS, 2003, p. 106), diferenciando-se do método indutivo, pois este se refere a uma conexão ascendente.

Em relação aos métodos de procedimento, optou-se pelo método comparativo, em que se realiza comparações com o objetivo de verificar semelhanças e explicar divergências (MARCONI; LAKATOS, 2003). Então, observar-se-á se há algum ponto de similitude e de diferença na abordagem italiana e brasileira acerca da procriação artificial por homossexuais.

O método comparativo é usado tanto para comparações de grupos no presente, no passado, ou entre os existentes e os do passado, quanto entre sociedades de iguais ou de diferentes estágios de desenvolvimento. [...] Ocupando-se da explicação dos fenômenos, o método comparativo permite analisar o dado concreto, deduzindo do mesmo os elementos constantes, abstratos e gerais. Constitui urna verdadeira "experimentação indireta". É empregado em estudos de largo alcance (desenvolvimento da sociedade capitalista) e de setores concretos (comparação de tipos específicos de eleições), assim como para estudos qualitativos (diferentes formas de governo) e quantitativos (taxa de escolarização de países desenvolvidos e subdesenvolvidos) (MARCONI; LAKATOS, 2003, p. 107).

Ainda no tocante à metodologia, utilizar-se-á a pesquisa exploratória, a partir de levantamento bibliográfico. Segundo Gil (2002, p. 41), tem “como objetivo proporcionar maior familiaridade com o problema, com vistas a torná-lo mais explícito ou a constituir hipóteses. [...] estas pesquisas têm como objetivo principal o aprimoramento de ideias ou a descoberta de intuições”.

A opção metodológica por retratar a realidade italiana diz respeito à diferença de abordagem acerca da reprodução assistida por casais do mesmo sexo em relação ao Brasil, seja por haver uma legislação em vigor sobre as técnicas de procriação medicamente assistida, seja pelo fato de a Itália ser um país conservador (se comparado a outros países da União Europeia), inclusive juridicamente, o que acaba por dificultar o reconhecimento dos direitos homoafetivos.

Intentar-se-á, com este trabalho, analisar como o Brasil e a Itália regulam a reprodução assistida (RA) por casais do mesmo sexo, incluindo os avanços legislativos e jurisprudenciais que os dois países já percorreram até o atual momento quanto ao reconhecimento dessa configuração familiar. No que tange à jurisprudência, analisar-se-á decisões oriundas dos tribunais brasileiros, como o Tribunal de Justiça de Santa Catarina e Tribunal de Justiça de Pernambuco, bem como as proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, em prol do reconhecimento das uniões homoafetivas e da homoparentalidade. Em relação à Itália, abordar-se-á decisões do Tribunal constitucional italiano e do Tribunal de menores de Roma, também na direção de reconhecer essas uniões.

Faz-se necessário, ainda, para contextualização do tema aqui proposto, fazer um breve apanhado acerca dos princípios constitucionais nos dois países. No Brasil, os princípios da pluralidade de entidades familiares, da dignidade da pessoa humana, da igualdade, e da afetividade amparam o reconhecimento dos direitos homoafetivos. A Itália, por sua vez, vem passando por uma evolução normativa ao prever a igualdade entre os cônjuges e entre os filhos e autonomia da vontade nas relações conjugais, o que não era disposto anteriormente na Constituição italiana, consagrando os princípios da igualdade e da autonomia privada. Ainda assim, em 2016, entrou em vigor a Lei nº 76 na Itália, que reconhece a união civil entre pessoas do mesmo sexo, o que importa em grande avanço na salvaguarda dos direitos homoafetivos.

Ainda no que concerne à análise comparativa de ambos países, traz-se à tona os movimentos sociais ocorridos na Itália e no Brasil na luta pela garantia dos

direitos dos homossexuais, como o surgimento dos Grupo Gay da Bahia, Triângulo Rosa (Rio de Janeiro) e Libertos (São Paulo), e da Associação de Gays, Lésbicas e Travestis (ABGLT) no Brasil; e da criação das associações italianas *FUORI* (Fronte unitario omosessuale rivoluzionario italiano), *Arcigay* e *FUORI*.

Desse modo, pretende-se provocar uma reflexão acerca da evolução legislativa e jurisprudencial acerca do reconhecimento dos direitos homoafetivos e das dificuldades enfrentadas por homossexuais que pretendem utilizar as técnicas de reprodução humana, principalmente na Itália, em que tal direito não é garantido.

Prosseguindo com esse intento, no capítulo 1, será esboçado um breve panorama sobre a origem histórica das famílias, a partir das contribuições de Engels e Fustel de Coulanges, como ela era tida na Roma antiga, e sua evolução ao longo dos séculos. Tratar-se-á, ainda, sobre a família homoafetiva, passando pelo surgimento do termo homossexualidade, até o reconhecimento das relações entre pessoas do mesmo sexo em outros países. Faz-se importante ressaltar que tais relações não fazem parte de uma realidade recente, mas são encontradas desde as sociedades pré-históricas, na Grécia Clássica e em Roma, em que a homossexualidade era aceita. Além disso, tratar-se-á sobre a evolução acerca do reconhecimento das uniões homoafetivas no Brasil e na Itália, a partir dos movimentos sociais perpetrados nos dois países.

No capítulo 2, será delineada a reprodução humana assistida, abordando conceitos importantes, como biodireito, desbiologização da paternidade, direitos reprodutivos, e sobre a possibilidade da introdução das técnicas de RA (inseminação artificial, fertilização *in vitro*) no Sistema Único de Saúde (SUS). As técnicas de RA surgiram para permitir que aqueles impossibilitados de terem filhos naturalmente, seja por infertilidade/esterilidade ou por orientação sexual (no caso dos homossexuais), possam realizar esse sonho, promovendo a ruptura sexo-reprodução.

No capítulo 3, refletir-se-á acerca da homoparentalidade e a reprodução assistida no Brasil, a partir da Resolução nº 2.320, de 2022, do Conselho Federal de Medicina (CFM), que trata das técnicas de reprodução humana. Além disso, traz-se à tona pesquisas que analisaram a relação conjugal entre pessoas do mesmo sexo, e o desenvolvimento dos filhos oriundos dessa configuração familiar. Para melhor compreensão do tema proposto, será estudado o direito à homoparentalidade diante da Constituição Federal de 1988, questionando-se se a Carta Magna reconheceu,

ainda que implicitamente, a união homoafetiva, e abordando conceitos como a pluralidade de entidades familiares, os princípios da afetividade, da igualdade e da dignidade da pessoa humana, que fundamentam o direito à parentalidade homoafetiva.

Ainda no capítulo 3, far-se-á um breve apanhado jurisprudencial sobre o reconhecimento à parentalidade homoafetiva. Por fim, traz-se à tona o resultado de pesquisas já realizadas, no Brasil, com casais do mesmo sexo, sejam aqueles formados por homens ou mulheres, que utilizaram as técnicas de reprodução assistida, sendo que os homens gays participantes da pesquisa analisada recorreram à gestação de substituição comercial fora do país.

Em capítulo conclusivo, analisar-se-á a homoparentalidade e a reprodução assistida na Itália, a partir da lei nº 40/2004 sobre reprodução humana assistida. Em comparação a outros países da Europa, a Itália adota uma postura mais conservadora, o que pode ser percebido por passagens da Constituição italiana, que ainda faz distinção entre filhos legítimos e ilegítimos, e define família como uma sociedade natural fundada no matrimônio. De qualquer forma, em 2016, ao reconhecer a união civil entre pessoas do mesmo sexo, através da Lei nº 76, a Itália caminha na direção de outros países da União Europeia no reconhecimento destas uniões.

Ainda neste capítulo, são analisados os princípios constitucionais da igualdade, seja entre os cônjuges ou entre os filhos, e da autonomia privada na relação conjugal, com a derrocada do *pater familias*, apresentando um marco na evolução do Direito de Família na Itália. Por fim, traz-se à tona pesquisas já realizadas sobre a homoparentalidade no país, a fim de demonstrar as dificuldades encontradas por casais homoafetivos com filhos na Itália, que não podem recorrer às técnicas de procriação medicamente assistida.

2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DAS FAMÍLIAS

Historicamente, a primeira forma de manifestação do amor sexual como paixão não foi através do matrimônio (inclusive porque este permaneceu, durante muito tempo, sendo arranjado pelo pai e pela mãe), mas sim através do adultério, entre os provençais na Idade Média (ENGELS, 2019).

Na Roma Antiga, de acordo com Fustel de Coulanges (2001, p. 45), “o que unia a família antiga era algo mais poderoso que o nascimento, o sentimento ou a força física: e esse poder se encontra na religião do lar e dos antepassados”.

Em Roma a família era organizada sobre o princípio da autoridade exercida sobre o pater família, que abrangia quantos a ele estavam submetidos. O pater era ao mesmo tempo, chefe político, sacerdote e juiz. Comandava, oficiava o culto aos deuses domésticos e distribuía a justiça (PEREIRA, 2005, p. 23).

Nesse mesmo sentido, Veyne (1989) ressalta que, em Roma, não havia espaço para os filhos ilegítimos (nascidos fora do casamento), posto que não havia reconhecimento da paternidade nesses casos. Com isso, observa-se a evolução pela qual passou a sociedade, com a derrocada, posteriormente, do *pater famílias* e a conquista pela igualdade de direitos entre os filhos, sendo indiferente se nascidos dentro ou fora do casamento (ainda que a Constituição italiana mencione ainda os termos “filhos legítimos” e “ilegítimos”, há previsão constitucional de igualdade entre eles).

Em Roma, a ‘voz do sangue’ falava muito pouco; o que falava mais alto era a voz do nome de família. Ora, os bastardos tomavam o nome da mãe, e não havia legitimação ou reconhecimento da paternidade; esquecidos pelo pai, os bastardos não desempenhavam nenhum papel social ou político na aristocracia romana (VEYNE, 1989, p. 25).

No decorrer do século XIII, a extensão da fortuna imobiliária, as modificações nas novas formas de economia monetária, e o aumento da autoridade do Príncipe implicaram na renúncia das divisões patrimoniais e no declínio da sociedade de linhagem (ARIÈS, 1981). Nos séculos seguintes, a família conjugal e o poder patriarcal ganharam força, assim como a posição da mulher enfraqueceu, em que sua importância era circunscrita às tarefas domésticas (SAPKO, 2011). Já no século XII, aquelas que lidavam com ervas, abortos, partos e curas eram perseguidas e

tidas como bruxas e feiticeiras, implicando na sua caça e execução, sob o comando da Inquisição (MURARO, 1997). Também nesse período, as mulheres das classes superiores eram colocadas em uma posição de pureza e idealização; mas, de maneira geral, às mulheres era reservado o lugar de submissão em relação aos homens (SAPKO, 2011).

No século XVI, com o declínio dos liames fundados nas linhagens, a família passou a ser a base dos Estados e do poder monárquico, começando a alcançar contornos mais modernos (LOCKE, 2002), apesar de que a família moderna, na realidade, foi uma criação do século XIX, com fulcro na maternidade e domesticidade das mulheres (SAPKO, 2011).

[...] o declínio da produção doméstica e o desenvolvimento do trabalho assalariado tornaram possível – e até mesmo necessário – conceber a família como lugar de recolhimento, afastado do mundo exterior cada vez mais dominado pelos mecanismos impessoais do mercado. A imagem da família como abrigo em um mundo insensível ajudou os americanos a administrarem as emoções ambivalentes provocadas pela nova ordem industrial (LASCH, 1999, p. 114).

De forma assertiva, Engels (2019) afirma que enquanto a mulher ficar restrita aos trabalhos domésticos haverá a desigualdade de gênero. Contudo, para além disso, ainda hoje a mulher não conquistou, de forma plena, essa equiparação a que se refere Engels. Isso porque a violência de gênero e o assédio moral/sexual que a mulher sofre ainda são recorrentes na modernidade, bem como a desigualdade salarial entre os sexos, conforme dados do IBGE (2017). Ainda assim, o número de crianças sem registro de paternidade é alarmante no Brasil, de acordo com dados do Censo Escolar 2012 (CNJ, 2015)¹. Portanto, em que pese os movimentos sociais e as lutas travadas na direção do reconhecimento dos direitos das mulheres tenham contribuído e ainda hoje contribuam para minimizar a desigualdade de gênero existente (por exemplo, a conquista do direito ao voto pelas mulheres), certo é que ainda se tem muito a percorrer e conquistar no que tange à igualdade material em relação ao homem.

Aqui já se mostra que a libertação da mulher, sua equiparação com o homem, é e continuará impossível enquanto a mulher for excluída do trabalho social produtivo e permanecer restrita ao trabalho doméstico privado. A libertação da mulher só se torna possível no momento em que

¹ Em 2011, cerca de 5,5 milhões de crianças não contavam com nome do pai na certidão de nascimento.

ela pode participar da produção em grande escala, ou seja, em escala social, e o trabalho doméstico lhe toma apenas um tempo insignificante (ENGELS, 2019, p. 150).

Com o século XIX surgiram os primeiros movimentos feministas (FRAISSE; PERROT, 1991), que buscavam, entre outras coisas, o direito ao voto. Já na década de 20, com o desaparecimento gradual dos empregados domésticos, por exemplo, “as mulheres tiveram que retornar para casa, tornando-se mães e donas-de-casa em tempo integral” (SAPKO, 2011, p. 31).

A chamada família tradicional, onde o marido sai para trabalhar e a esposa fica em casa com as crianças, nada tinha de tradicional. Tratava-se de uma inovação de meados do século XX, produto de uma crescente impaciência com as obrigações e imposições externas, da equação da liberdade com escolha e de eventos mundiais tumultuosos que fizeram com que o sonho de um refúgio privado nos subúrbios fosse cada vez mais sedutor (LASCH, 1999, p. 123).

A partir do século XVIII, pode-se perceber a família como um centro de afetos e amor (SAPKO, 2011). Contudo, somente no século XX, especialmente após a década de 60, é que a família passou, de fato, a dar mais valor às relações de afeto (ROUDINESCO, 2003). Percebe-se, então, que o matrimônio e as relações patrimoniais deixaram de ser o núcleo da família, dando lugar ao afeto (fala-se, então, no princípio da afetividade como norteador do arcabouço jurídico) e, conseqüentemente, às várias formas de família – monoparental, anaparental, multiparental, homossexual, etc. Por esse motivo, o termo mais adequado seria “homoafetividade” no lugar de “homossexualidade”, por exemplo.

Entre o século XVII e o final do século XIX, desenvolveu-se um novo conceito de propriedade privada. A família deixou de ser o *locus* da produção e do consumo, para se tornar principalmente o *locus* do consumo, ao mesmo tempo em que “família” e “empresa” passaram a estar formalmente separadas. O poder da família extensa entrou em decadência e a família conjugal tornou-se mais importante; o casamento transformou-se de questão predominantemente de propriedade, em relacionamento reconhecido como “de amor”, cujos esteios econômicos já não eram explicitados. Ao mesmo tempo, houve uma mudança da forte autoridade do patriarca sobre os filhos e as filhas adultos para uma maior independência destes, e dos casamentos arranjados para os casamentos livremente escolhidos pelos noivos. Essas transformações tiveram lugar no Brasil a partir do século XVIII e continuaram durante todo o século XIX de maneira gradual e complexa, de tal modo que tanto as características antigas quanto as novas muitas vezes coexistiam num dado momento, por vezes dentro da mesma família (NAZZARI, 2001, p. 22-23).

Sobre a monogamia, Dantas (1991) preleciona que é a base da família na modernidade. Apesar disso, inegável também a existência de outros núcleos

familiares que fogem a isto, com o advento de termos como “amor livre”, “poliamor”, “trisal”, e da família paralela, ainda que tais uniões careçam de legitimação, em que pese haja decisões reconhecendo o poliamorismo no Brasil (CONJUR, 2008). O tema resta controverso, isto porque o STJ não reconhece a união estável paralela, pois seria um concubinato e, portanto, não gera efeitos jurídicos (STJ, 2022); e o ordenamento jurídico brasileiro, por sua vez, não abarcou a bigamia.

Dentro da sociedade moderna, ocidental, o matrimônio monogâmico é a base geral sobre que se assenta a família. Para isso pode-se admitir que tenha contribuído decisivamente o Cristianismo, mas a verdade é que a antiguidade, a antiguidade greco-romana, preparou solidamente as bases da sociedade para a prática milenar da família monogâmica que se conhece. Cada vez mais se busca, dentro da evolução social a que se assiste, o equilíbrio do homem e da mulher no par andrógino e, embora socialmente falando, ainda se encontre certo predomínio do homem em numerosos aspectos da atividade social da família, pode-se dizer que a evolução se faz no sentido de assegurar-se o equilíbrio entre os demais membros do par (DANTAS, 1991, p. 13).

Desta forma, observa-se que a família não é estacionária, imutável. Mas sofre mudanças ao longo do tempo, na medida em que a sociedade evolui e passa a agregar novos valores e culturas, que não se identificam mais com aqueles adotados anteriormente. Portanto, com a evolução da sociedade, observa-se também uma evolução do que se entende por família e das próprias relações estabelecidas uns com os outros.

Do exposto, percebe-se que após o século XIII o poder patriarcal e a família conjugal ganharam força, enquanto a mulher tinha sua função limitada às tarefas domésticas. Somente a partir do século XIX, com os primeiros movimentos feministas, que as mulheres passaram a reivindicar seus direitos, como o direito ao voto.

Nas sociedades pré-históricas, as relações entre pessoas do mesmo sexo eram aceitas e faziam parte do ritual de passagem masculino – tais práticas se faziam presentes em Pápua – Nova Guiné (CORRAZE, 1994), e nas ilhas Fiji e Salomão, localizadas na Melanésia, Oceano Pacífico (SPENCER, 1999).

A homossexualidade também era vista com naturalidade na Grécia Clássica e aceita em Roma, mas foi perseguida na Idade Média, chegando à contemporaneidade como uma patologia (SAPKO, 2011), e, considerada, atualmente, como crime em 72 (setenta e dois) países, a exemplo de Argélia, Líbia e Marrocos (África); Índia, Butão e Maldivas (Ásia); Barbados, Jamaica, e entre outros;

com pena de morte em 13 (treze) países (como Sudão, Somália, Iraque e Mauritània) (IG QUEER). Na Grécia, a homossexualidade

[...] era muito difundida entre os homens, seja pela reclusão das mulheres, seja pelas grandes jornadas militares que eles eram obrigados a fazer. A homossexualidade feminina, de que a poetisa Sappho (625-580 a.C.) foi o maior símbolo, não podia acontecer em uma sociedade como Atenas, onde as mulheres eram degradadas e umas eram rivais de outras em busca dos melhores provedores, mas sim em Lesbos (uma ilha do Mar Egeu) onde a sociedade aceitava tanto homens como mulheres e os educava conjuntamente, e onde era permitido guardar na maturidade os mesmos laços adquiridos desde a infância (MURARO, 1997, p. 89).

Entretanto, a homossexualidade masculina era plenamente admitida em Atenas, exceto quando “assimilava os homens com as mulheres na conjunção do desejo com a passividade, o que convida a dominação agressiva do parceiro ativo” (WARAT, 1997, p. 68). Portanto, os atos homossexuais entre homens eram uma afirmação do poder e da virilidade, devendo seguir as normas sociais impostas na época (CIMINO, 2016).

*A ben vedere, i rapporti fra uomini, a Roma, altro non erano che un aspetto e una manifestazione dell'etica cittadina. Nella vita personale e familiare, infatti, il pater familias romano era un padrone assoluto, dai poteri illimitati su tutto quello che gli apparteneva, cose o persone che fossero. E tra le cose che gli appartenevano stavano gli schiavi, sui quali – quantomeno nei primi secoli della città- egli esercitava un potere sottratto a qualunque controllo della società e dello Stato. Perché mai, in questa situazione, egli non avrebbe dovuto sodomizzare gli schiavetti di casa, per i quali, tra l'altro, subire il padrone era parte integrante del dovere di servirlo?*² (CANTARELLA, 1988, p. 131).

Nas cidades romanas até o século III, as relações entre pessoas do mesmo sexo eram tidas como um dos aspectos que fazem parte do erotismo humano. Contudo, entre os séculos III e IV, com a dissolução do Estado Romano, surgiu a hostilidade contra os homossexuais, em que tal fato pode ser associado, de certa forma, ao início do Cristianismo, com a família cristã sendo vista como um ideal a ser seguido (ROCHA, 2019).

² Em tradução livre: Se reparar bem, as relações entre os homens em Roma nada mais eram do que um aspecto e uma manifestação da ética da cidade. Na vida pessoal e familiar, de fato, o *pater familias* romano era um senhor absoluto, com poderes ilimitados sobre tudo o que lhe pertencia, fossem quais fossem as coisas ou pessoas. E entre as coisas que lhe pertenciam estavam os escravos, sobre os quais - pelo menos nos primeiros séculos da cidade - exercia um poder destituído de qualquer controle da sociedade e do Estado. Por que diabos, nesta situação, ele não deveria ter sodomizado os escravos domésticos, para quem, entre outras coisas, ser submetido ao senhor era parte integrante do dever de servi-lo?

As conquistas dos movimentos feministas, a regulamentação do divórcio, a importância dada ao afeto nas relações familiares, a dissociação entre sexualidade e reprodução, e a conquista gradual dos direitos dos homossexuais são fatos sociais que contribuem para o reconhecimento da pluralidade de entidades familiares (GRZYBOWSKI, 2002; GUIMARÃES; AMARAL, 2009). Atualmente, somente nos Estados Unidos, estima-se que mais de 15 milhões de pessoas se declarem exclusivamente homossexuais, e que 20 a 25% deles sejam pais (através da adoção, das técnicas de RA ou de relacionamentos heterossexuais anteriores), de maneira que muitas crianças sejam criadas dentro desse contexto familiar (BIGNER, 2002).

O termo homossexualidade surgiu em 1869, através do austro-húngaro Karoli Kertheny, a fim de representar “todas as formas de amor carnal entre as pessoas do mesmo sexo” (GIORGIS, 2006, p. 4). Em Nova Iorque, em 28 de junho de 1969, “uma batida policial em um bar frequentado por casais e pessoas homossexuais deflagrou a Revolução de Stonewall, marcando a primeira passeata, no mundo, em defesa dos homossexuais”³ (ALVES; TARREGA; FIORIN, 2020, p. 547). Em 1974, a Associação Americana de Psiquiatria retirou a homossexualidade da relação de transtornos mentais, sendo que em 1975, a Associação Americana de Psicologia fez o mesmo (ALVES; TARREGA; FIORIN, 2020). Na década de 90, a Organização Mundial de Saúde (OMS) “deixou de considerar a homossexualidade uma doença, por isso mesmo, deixou-se de utilizar o termo ‘homossexualismo’, cujo sufixo ‘ISMO’ denota patologia, e passou-se a utilizar o termo homossexualidade, posteriormente sendo utilizado o termo homoafetividade” (ALVES; TARREGA; FIORIN, 2020, p. 547-548).

Nas últimas décadas do século XX, teve início, em escala mundial, um movimento crescente de desmedicalização e descriminalização do amor e da sexualidade entre iguais biológicos. Mas o alcance dos discursos dos poucos grupos religiosos que advogam a legitimidade do amor sexualizado entre homens e entre mulheres ainda é incipiente (VIEIRA, 2011, p. 23).

O termo “homoparentalidade”, por sua vez, foi adotado em 1997 pela Associação Francesa de Pais e Futuros Pais Gays e Lésbicas (APGL) (Homoparentalité), para fazer referência às famílias em que pelo menos um adulto homossexual é o pai de pelo menos uma criança (GROSS, 2003). Na Itália, utiliza-

³ O dia do Orgulho LGBT foi criado e é celebrado em 28 de junho em homenagem à Revolução de Stonewall.

se a expressão “família arco-íris” (famiglie arcobaleno) (CAFASSO, 2014), em alusão à bandeira do movimento LGBTQUIA+, enquanto Rainbow é o nome da associação italiana que reúne essas famílias (GOZZI, 2015).

Antes da década de 80, a homossexualidade era relacionada a uma maneira de movimento de socialização “libertária”, uma alternativa à forma de sexualidade heteronormativa (NAPHY, 2004). Em 1999, o *Pacte Civil de Soladarité* da França (RÉPUBLIQUE FRANÇAISE, 1999) dispôs sobre a estipulação de um contrato entre duas pessoas adultas, seja do sexo oposto ou do mesmo sexo, a fim de organizarem suas vidas. No início do século XXI, países como Holanda, Espanha, Suécia e Canadá, estendem aos homossexuais os mesmos direitos relativos à adoção e ao casamento, garantidos aos heterossexuais (ALVES; TARREGA; FIORIN, 2020). Pierre Bourdieu, em passagem elucidativa, esclarece que “o movimento de revolta contra a forma particular de violência simbólica, além de fazer com que existam novos objetos de análise, coloca profundamente em questão a ordem simbólica em vigor” (BENAKIS, 2012)⁴, referindo-se a uma opressão específica, que ocorre através da negação da existência pública visível, da qual os homossexuais seriam vítimas.

Já em 1989, a Dinamarca foi o primeiro país a reconhecer a união entre pessoas do mesmo sexo, admitindo, inclusive, a troca do patronímico. Em 1993, a Noruega aprovou lei que regulamentava a união homossexual, enquanto que em 1995, a Suécia também legalizou as relações homoafetivas (SAPKO, 2011). A Holanda, por sua vez, foi o primeiro país a permitir o casamento civil entre iguais, em 1998, negando-lhes apenas o direito à adoção, que foi reconhecido posteriormente (SAPKO, 2011).

No Brasil, os movimentos sociais e manifestações na luta por direitos humanos da comunidade gay⁵ já podem ser percebidos na década de 70, com a criação do Jornal Lampião da Esquina, em 1978 (FRY; MACRAE, 1993), que desafiava a censura e questionava a heteronormatividade compulsória. Em 1985, o

⁴ “*le mouvement gay et lesbien rassemble des individus qui, quoique stigmatisés, sont relativement privilégiés, notamment du point de vue du capital culturel, qui constitue un atout considérable dans les luttes symboliques. Or l’objectif de tout mouvement de subversion symbolique est d’opérer un travail de destruction et de construction symbolique visant à imposer de nouvelles catégories de perception et d’appréciation*” (BOURDIEU, 1998).

⁵ Ao longo de muito tempo, o termo utilizado para fazer referência à militância LGBTQUIA+ era representado apenas como gay. A utilização de letras identificando identidades de gênero e orientações sexuais só é ocorreu a partir da 1ª Conferência Nacional GLBT, realizada em Brasília, entre 5 e 8 de junho de 2008.

Conselho Federal de Medicina retirou a homossexualidade da classificação de doença e, segundo Mott (2005, p. 100), “essa campanha nacional teve o apoio de mais de 16 mil signatários, incluindo destacados intelectuais, políticos e artistas, antecipando, em cinco anos, resolução semelhante da Organização Mundial de Saúde (OMS)”.

Nas décadas de 80 e 90 surgem grupos brasileiros na luta pelos direitos homoafetivos, como o GGB – Grupo Gay da Bahia, criado em 1980, pioneiro em pesquisas e estudos sobre diversidade sexual. Nesse mesmo ano, ocorre o primeiro Encontro Brasileiro de Homossexuais, e no ano seguinte, a primeira comemoração do Dia do Orgulho Gay (28 de junho) (MOTT, 2005).

Em 1986, os grupos Triângulo Rosa (Rio de Janeiro), Libertos (São Paulo), e Grupo Gay da Bahia iniciaram campanha entre os constituintes, com a finalidade de incluir a proibição de discriminação por motivo de orientação sexual no texto constitucional, o que não restou contemplado no art. 5º da Carta Magna (CANABARRO, 2013).

Em 1995 é fundada, no Brasil, a Associação de Gays, Lésbicas e Travestis (ABGLT), que conta com mais de 150 grupos filiados (MOTT, 2005) e, em 1996, homossexuais são citados pela primeira vez em um documento oficial do governo brasileiro, o Plano Nacional de Direitos Humanos. Cabe também ressaltar que a primeira parada do Orgulho Gay no Brasil acontece em São Paulo, no ano de 1997, reunindo cerca de duas mil pessoas (CANABARRO, 2013).

Em 1999, o Conselho Federal de Psicologia aprovou a Resolução n.º 1/99, proibindo terapias visando à “cura” de homossexuais, devendo os psicólogos atuarem de acordo com princípios éticos no sentido da não discriminação. Já nos anos 2000, o INSS (Instituto Nacional do Seguro Social) concedeu o direito previdenciário de pensão a parceiros(as) gays por detenção ou falecimento, e em 2001, é fundada a Articulação Nacional de Travestis (ANTRA) (CANABARRO, 2013).

No Brasil, em 05 de maio de 2011 foi concluído o julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 132/RJ, apensada à Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 4.277/DF, em que o STF decidiu, por unanimidade, pelo reconhecimento da união estável homoafetiva, com aplicação do art. 1.723 do Código Civil (dispõe sobre a união estável heteroafetiva) às relações entre pessoas do mesmo sexo (BRASIL, 2011).

Em 2013, com a Resolução Nº 175, de 2013, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) reconhece o casamento civil entre pessoas do mesmo sexo. No mesmo ano, o Partido Social Cristão (PSC) ajuizou a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4966, no Supremo Tribunal Federal (STF), questionando a constitucionalidade da referida Resolução do CNJ, sob o argumento de que, ao editar a resolução 175, o CNJ estaria invadindo a competência constitucional do Poder Legislativo para tratar sobre a matéria. Ocorre que, em que pese a existência de legislação sobre o tema ser a via ideal para o reconhecimento dos direitos homoafetivos, em face da separação de poderes, a omissão legislativa não pode subtrair direitos fundamentais de uma parcela da população, como o direito à igualdade, liberdade e dignidade da pessoa humana, sob pena de ofender a estrutura do Estado Democrático de Direito.

Mais recentemente, em 2019, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) 26, e do Mandado de Injunção (MI) 4733, o Supremo Tribunal Federal (STF) considerou como crime a homofobia e transfobia, enquadrados como tipo penal definido na Lei do Racismo (Lei 7.716/1989) até que o Congresso Nacional edite lei sobre a matéria.

Já na Itália, nos anos 70, surgiu a associação homossexual italiana *FUORI* (Fronte Unitario Omosessuale Rivoluzionario Italiano), que reuniu pequenos grupos informais que anteriormente haviam surgido em cidades italianas como Turim, Roma e Milão (CIMINO, 2016). Atualmente, as principais associações homossexuais são *Arcigay* e *Arcilesbica*, esta última nascida em 1989 como um desmembramento da *Arcigay* e dela separada em 1996. A *Arcigay*, historicamente relacionada a partidos esquerdistas, conta, nos dias de hoje, com mais de 176.000 associados e com uma articulação em todo território italiano (BARBAGLI; COLOMBO, 2007).

Diante de uma provável influência religiosa na Itália, inclusive pela presença do Vaticano e por questões culturais, muitos crentes homoafetivos, não aceitos pela Igreja Católica e por outras religiões, se uniram através de associações, a fim de reivindicarem o direito de professar a fé e realizar os pedidos de aceitação, o que deu origem a “*Il Guado*”, fundado em Milão em 1980, tendo por objetivo: “*aiutare le persone omosessuali a vivere la loro fede e aiutare le chiese ad adottare un linguaggio ‘inclusivo’ nei confronti delle persone omosessuali*”⁶ (BARBAGLI;

⁶ Em tradução livre: ajudar os homossexuais a viverem sua fé e ajudar as igrejas a adotarem uma linguagem ‘inclusiva’ para com os homossexuais.

COLOMBO, 2007, p. 169-170). Em Roma, atua desde 1990 a “Nuova Proposta”, uma associação de homens e mulheres homossexuais cristãos⁷.

Em seus estudos, Butler (2003) aponta que, ao separar os conceitos de casamento e parentesco, possibilita-se o reconhecimento das diversas formas de tornar-se mãe ou tornar-se pai, para além dos relacionamentos heterossexuais e da antropologia clássica. Segundo a autora, as diversidades de parentesco que se distanciam da família heterossexual são tidas como ininteligíveis, pois são vistas como ameaças às leis (supostamente) naturais (BUTLER, 2003). Além disso, a pensadora feminista defende que o reconhecimento de outras formas de parentesco, incluindo as que ocorrem através de reprodução assistida, podem influenciar no rompimento (positivo) do parentesco tido por tradicional, marcadamente heterossexual (BUTLER, 2003).

Pode-se concluir, portanto, que as relações entre pessoas do mesmo sexo não fazem parte de uma realidade recente, mas são encontradas desde as sociedades pré-históricas, sendo a homossexualidade vista com naturalidade na Grécia Clássica e aceita em Roma. Apesar de uma evolução histórica e social, em que os homossexuais conquistaram avanços em busca do reconhecimento dos seus direitos (por exemplo, com a desclassificação da homossexualidade como doença pela OMS), infelizmente muitos países ainda criminalizam a homossexualidade, seja na Ásia, na África ou nas Américas.

No Brasil, pode-se citar alguns avanços: na década de 80, o surgimento de grupos como Triângulo Rosa (Rio de Janeiro), Libertos (São Paulo), e Grupo Gay da Bahia, importantes na luta pelos direitos homoafetivos; em 1985, o CFM deixou de considerar a homossexualidade como uma doença; em 2013, há o reconhecimento do casamento civil entre pessoas do mesmo sexo; e em 2019, o STF considerou como crime a homofobia e transfobia. Na Itália, por sua vez, pode-se citar o surgimento de importantes associações homossexuais, como a *FUORI*, a *Arcigay* e *Arcilesbica*; e, mais recentemente, o advento da Lei nº 76 na Itália, que reconhece a união civil entre pessoas do mesmo sexo, representando importante passo para a comunidade LGBTQUIA+.

Contudo, certo é que, em que pese os avanços supramencionados, ainda há espaços a serem conquistados pelos homossexuais e por aqueles que fogem à

⁷ Disponível em: <http://www.nuovapropostaroma.it/chi-siamo/>, acesso em 22/08/2021.

heteronormatividade, como a regulamentação legal dos seus direitos no Brasil, e a normatização legislativa acerca da reprodução assistida por pessoas do mesmo sexo na Itália.

3 REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA

O Biodireito trata dos direitos relativos à genética, o que inclui a reprodução assistida e suas consequências jurídicas, sendo compreendido como um direito fundamental de quarta dimensão (PINTO; LAMOUNIER, 2016). Da mesma forma, Acílio Rocha (2010) afirma que a não exploração econômica e comercial do patrimônio genético e a preservação do genoma humano são direitos de quarta geração, oriundos dos avanços tecnológicos dos últimos tempos.

O Biodireito é um novo ramo do Direito que trata da teoria, dos princípios, da legislação e da jurisprudência relativas às normas reguladoras da conduta humana, em face dos avanços da biologia, da biotecnologia e da medicina. O Biodireito concede tratamento ao homem não como ser individual, mas, acima de tudo, como espécie a ser preservada (MARQUES, 2013).

Por sua vez, a Bioética pode ser definida como um complexo de reflexões morais e éticas sobre a interferência da medicina na vida humana (DINIZ, 2002), tendo como objetivo indicar diretrizes a partir de um patrimônio comum de valores e princípios (FACHIN, 2003). Portanto, a Bioética e o Biodireito têm por finalidade impor limites aos avanços científicos que possam interferir na saúde e na vida do homem, com vistas à dignidade da pessoa humana (FERRARI; FRANÇA; CAPELARI, 2014).

Inegável, portanto, a relação da bioética e do biodireito com a reprodução assistida, em que esta técnica de procriação está inserida dentro do contexto daqueles dois institutos. De um lado, o Biodireito busca regulamentar juridicamente os avanços biocientíficos, entre eles a reprodução assistida; de outro lado, a Bioética tem por finalidade estabelecer limites na atuação médica a partir da ética, tendo em vista a evolução científica e da biomedicina pela qual a sociedade vem passando. Ainda, a Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos da UNESCO (Organização das Nações Unidas para a Educação, Ciência e Cultura) (2006) consagra a bioética entre os direitos humanos internacionais, e reconhece a relação existente entre ética e direitos humanos no âmbito da bioética.

Dentro desse contexto, com o advento dos métodos contraceptivos, houve uma separação entre sexo e procriação, em que o exercício da sexualidade passou a ser visto como algo prazeroso, sem que disso resultasse, conseqüentemente, a

geração de filhos (SAPKO, 2011). E “isso inclui o direito de todos de tomar decisões em relação à reprodução, livre de discriminação, coerção e violência, termos esses expressos em documentos internacionais sobre direitos humanos” (PESSINI; BARCHIFONTAINE, 2002, p. 177).

O matrimônio, por sua vez, deixou de ter como principal finalidade a reprodução, passando a ter como prioridade o amor/afeto e a comunhão de interesses entre os parceiros.

Entre os rumos das transformações das relações familiares, a reestruturação da família do tipo patriarcal para uma organização democrática, igualitária, pluralista, permitiu a ocorrência de importante fenômeno, a saber, a desbiologização – a substituição do elemento carnal pelo elemento afetivo ou psicológico (GAMA, 2000b, p. 17).

Como exemplos da chamada desbiologização da paternidade, termo trazido por João Baptista Villela (1979), tem-se a posse do estado de filho, a adoção, e as técnicas de reprodução humana assistida, com prevalência, muitas vezes, da socioafetividade. Ou seja, “o que determina a verdadeira filiação não é a descendência genética, e sim, os laços de afeto que são construídos” (FACHIN, 1999, p. 219). Contudo, em relação à reprodução assistida, é importante trazer à tona que a desbiologização da paternidade se faz presente quando é feita na modalidade heteróloga (com sêmen de terceiro), já que haverá um pai ou mãe socioafetivo/a, posto que no tipo homólogo, ambos serão pais biológicos⁸.

As transformações mais recentes por que passou a família, deixando de ser unidade de caráter econômico, social e religioso para se afirmar fundamentalmente como grupo de afetividade e companheirismo, imprimiram considerável reforço ao esvaziamento biológico da paternidade. Tanto mais quanto é certo que esse movimento evolutivo, transportando a família de uma idade institucionalista para uma idade eudemonista, ocorre em período de extraordinária floração da tecnologia biomédica. O controle da natalidade, tornado possível graças ao melhor conhecimento da fisiologia da reprodução, permitiu separar a atividade sexual do fenômeno procriativo (VILLELA, 1979, p. 412).

No que tange à posse do estado de filho, para que se verifique é necessário que a prole carregue o nome da família, seja tratado como filho, e que sua filiação seja reconhecida no meio social. Questiona-se, portanto, se seria possível aplicar tal instituto jurídico às famílias homoafetivas, ao que Marianna Chaves (2015) responde

⁸ Vale ressaltar que a desbiologização também será observada no caso da gestação por substituição.

de maneira afirmativa, pois a criança pode ser filho biológico de um, e ter uma relação socioafetiva com o outro. Nos ensinamentos de Zeno Veloso (1997):

[...] se o genitor, além de um comportamento notório e contínuo, confessa reiteradamente que é o pai daquela criança, propaga esse fato no meio em que vive, qual a razão moral e jurídica para impedir que esse filho, não tendo sido registrado como tal, reivindique judicialmente a determinação de seu estado? (VELOSO, 1997, p. 28).

Observa-se, ainda, que há utilização crescente das técnicas de reprodução assistida, já que 5% dos nascimentos mundiais ocorrem dessa forma (WHO, 2003), sendo uma opção para os casais inférteis, bem como para outros arranjos familiares (homossexuais, mulheres solteiras etc.). Nesse mesmo sentido, a Organização Mundial de Saúde (OMS) revela que, em países em desenvolvimento, até 25% dos casais podem se deparar com um caso de infertilidade (WHO, 2003).

Com isso, ao questionar sobre os motivos pelos quais a reprodução assistida (RA) vem sendo requisitada, pesquisas mostram que estariam associados à liberdade da escolha pela mulher, pois esta pode optar quando deseja engravidar e quantas vezes deseja fazê-lo, não necessitando mais de um parceiro para tanto (SILVA *et al.*, 2015).

É, aliás, por o fazermos constantemente que estou a levantar esta questão. As novas tecnologias da reprodução são apresentadas como abrindo novas perspectivas ao nível das opções reprodutivas, oferecendo assim uma visão da biologia sob controle de famílias que estão livres para escolher a forma que irão assumir. Por muito fantasiadas que sejam estas imagens das opções futuras, também é verdade que, com a justificação de se alargarem as possibilidades de realização humana, se aperfeiçoam técnicas e se dão conselhos médicos, de tal forma que nos agarramos à esperança de que os seres humanos só poderão beneficiar com a engenharia genética. Por um lado, uma visão fantástica de opções, por outro, a realização de decisões concretas: seja qual for a maneira como se encare a questão, podemos agora pensar na procriação como algo que está sujeito a preferências e opções pessoais duma maneira que nunca anteriormente fora possível. A criança é literalmente – e em muitos casos, como é evidente, com grande alegria – a encarnação do acto de optar (STRATHERN, 2008, p.1013).

Os direitos reprodutivos dos indivíduos são oriundos do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. Nesse sentido, ensina Canotilho que a dignidade da pessoa humana é “um valor autônomo e específico inerente aos homens em virtude da sua simples personalidade. Consequentemente a República baseia-se no homem como um sujeito e não como um objeto dos poderes ou relações de domínio.” (CANOTILHO, 2007, p. 59).

Em relação aos direitos fundamentais, os direitos procriativos ou reprodutivos podem ser compreendidos como direitos de quarta geração – ou seja, o indivíduo pode escolher ter (direito positivo) ou não ter (direito negativo) filhos (RAPOSO, 2005). Marianna Chaves (2017), ao defender a existência do direito à parentalidade e do direito à reprodução, sustenta que

O direito a ter um filho não corresponde a um direito de propriedade sobre o infante e não se desenvolve por meio da “aquisição” de uma vida humana. Ao revés, significa a promoção de uma responsabilidade, de exercer o direito-dever da parentalidade de forma responsável e consciente. Aliás, este direito à parentalidade deve ser assegurado pelo Estado, em nome do atendimento aos mandamentos constitucionais da liberdade, da igualdade, da autonomia, da não discriminação e, por óbvio, da dignidade da pessoa humana, além do princípio da proteção integral da criança [...] Qualquer território que negue o direito à parentalidade a uma parte dos indivíduos (homossexuais), obstando a sua realização pessoal, viola, como referido anteriormente, seus direitos fundamentais à igualdade e a não discriminação [...] (CHAVES, 2017, p. 195-196).

Ademais, o art. 226, § 7º, da Constituição Federal dispõe que o planejamento familiar é livre decisão do casal, ou seja, cabe a este determinar a escolha de ter ou não filhos, a quantidade (caso decidam ter), e por qual meio os terá, bem como qual tipo de relacionamento o indivíduo pretende estabelecer (se hetero ou homossexual, por exemplo). Nos termos do art. 2º, da Lei nº 9263/96, define o planejamento familiar como “um conjunto de ações de regulação da fecundidade que garanta direitos iguais de constituição, limitação ou aumento da prole pela mulher, pelo homem ou pelo casal” (BRASIL, 1996).

Vale dizer, a plena observância dos direitos reprodutivos impõe ao Estado um duplo papel. De um lado, demanda políticas públicas voltadas a assegurar a toda e qualquer pessoa um elevado padrão de saúde sexual e reprodutiva, que implica em garantir acesso a informações, meios, recursos, dentre outras medidas. Por outro lado, exige a omissão do Estado em área reservado à decisão livre e responsável dos indivíduos de sua vida sexual e reprodutiva, de forma a vedar a interferência estatal, coerção, discriminação e violência em domínio da liberdade, autonomia e privacidade do indivíduo (PIOVESAN, 2003, p. 274).

Um dos segmentos de ação dessa política de implementação dos direitos reprodutivos é a introdução das técnicas de RA (inseminação artificial, fertilização *in vitro*) no Sistema Único de Saúde (SUS), cuja aplicação abrange questões éticas, morais e efeitos jurídicos até o momento não regulamentados pelo ordenamento brasileiro (PINTO; LAMOUNIER, 2016). Nesse sentido, o projeto de lei do Senado nº 134 de 2018, que propõe a instituição do Estatuto da Diversidade Sexual e de

Gênero, garante o acesso às técnicas de reprodução assistida particular ou através do SUS, de forma individual ou conjunta, sendo admitido o uso de material genético do casal na reprodução assistida homoparental (art. 18) (BRASIL, 2018).

As técnicas de RA são inseridas em um amplo sistema de medicalização social que interfere, historicamente, na sexualidade e reprodução humana, especialmente sobre o corpo feminino, ratificando valores tradicionais da família (RAMÍREZ-GÁLVEZ, 2011; LUNA, 2007; CORRÊA, 1997), e formando o que Foucault (1994) chama de biopoder. Nas técnicas de RA, Luna (2007) aponta que há uma reafirmação de associações como mulher-maternidade, o que fomenta uma valorização das representações sociais e expectativas relacionadas ao gênero, a exemplo da relação biológica como formadora do parentesco. De outro modo, a autora destaca que a reprodução assistida possibilita uma desestabilização das ideias de natureza e cultura que justificam a estrutura simbólica do parentesco (LUNA, 2007).

As técnicas de reprodução assistida foram introduzidas no Brasil a partir da década de 80, em razão da sua forte concentração no campo privado da medicina (CORRÊA, 1997). Originalmente, a utilização da RA esteve relacionada à impossibilidade da procriação causada por quadros medicamente bem delineados, tendo-se como exemplos a esterilidade tubária (em que as trompas, local onde geralmente ocorre a fecundação biológica no corpo da mulher, estão obstruídas, tornando inviável a fecundação por meios naturais); infertilidades hormonais (relacionadas à função ovariana); impotência, no caso dos homens, entre outros (CORRÊA; LOYOLA, 2005)

Inicialmente, é importante delinear alguns contornos sobre a reprodução mecanicamente assistida: esta subdivide-se em inseminação artificial e fertilização *in vitro*, em que o primeiro procedimento é feito diretamente na mulher, enquanto no segundo a concepção é laboratorial. Ambas as práticas podem ser na modalidade homóloga (o óvulo é fecundado com o sêmen do marido, geralmente nos casos de infertilidade) ou heteróloga (utilizando-se material genético de terceiro) (GLANZ, 2005).

Ocorre que as técnicas de procriação passaram a ser aplicadas não somente aos casos considerados como patológicos, no dizer de Marilena Corrêa e Maria Andréa Loyola (2005):

O fato de pessoas sozinhas, homossexuais, por exemplo, também reivindicarem sua utilização dificulta a delimitação meramente técnica (médica) da (in)fecundidade, que não dá conta do fenômeno em questão. A produção de bebês por via técnica e tecnológica – bebês de proveta, clonagem – indica estar em jogo mais uma vez, um processo de intervenção nos processos reprodutivos humanos que ultrapassa sua dimensão biológica. [...] Propomos, assim, que a fertilização *in-vitro* (FIV) seja considerada como um acontecimento sociotécnico, isto é, como um acontecimento que socializa material reprodutivo, uma vez que com ela embriões e gametas humanos passam a existir fora do corpo de homens e mulheres. De fato, elementos humanos de origem biológica, originalmente restritos à individualidade do corpo, passam a circular no ambiente de clínicas e laboratórios, ficando sujeitos à manipulação por parte de profissionais – biólogos, técnicos, médicos – que se encontravam, até então, senão excluídos, ao menos afastados dos projetos individuais de reprodução (CORRÊA; LOYOLA, 2005, p. 104).

Ao dispor sobre a importância do bebê de proveta, Villela (1979) aponta para o fato da ruptura sexo-reprodução. Ou seja, a possibilidade de existir prazer sexual sem necessariamente importar em procriação, e de ocorrer a reprodução sem atividade sexual, sendo a paternidade oriunda da fecundação *in vitro* um ato de opção – o tornar-se pai se desvincula da noção de necessidade e caminha para a questão da autonomia (VILLELA, 1979).

Chegados à plenitude desse novo estágio, os filhos, mais do que nunca, serão experimentados não como o salário do sexo, mas como o complemento livremente buscado e assumido de um empenho de personalização, que lança suas raízes no mais poderoso dinamismo transformacional do homem, que é o dom de si mesmo (VILLELA, 1979, p. 413).

Vera Lucia da Silva Sapko (2011), ao abordar sobre a necessidade de legislação acerca do tema, traz a seguinte elucidação, de clareza solar:

Diante disto, torna-se imperativo que seja elaborada uma lei, precedida de uma ampla e profunda discussão e reflexão entre todas as interfaces disciplinares envolvidas (medicina, direito, psicologia, antropologia, sociologia, filosofia, religião, bioética), dando origem a um regramento que estabeleça limites claros, determinados e seguros dentro dos quais estes procedimentos da moderna tecnologia reprodutiva possam ser praticados com responsabilidade, viabilizando o progresso científico, mas assegurando, com prioridade, aos usuários destas técnicas e às crianças por elas geradas, os direitos à vida e à saúde, bem como o respeito aos princípios constitucionais da liberdade, da dignidade da pessoa humana, da intimidade, da igualdade e da não-discriminação (SAPKO, 2011, p. 124-125).

Nas palavras de Heloisa Helena Barboza, "o conceito de paternidade não é, historicamente, imutável", devendo a autonomia da vontade e a responsabilidade guiarem as relações paterno/materno/filiais, e no caso das técnicas de reprodução

assistida: "pai ou mãe se é por ato de amor, de vontade, não por decisão judicial (...) e deve ter como pressuposto o bem do filho" (BARBOZA, 1993, p. 108).

Portanto, as técnicas de reprodução humana enfatizaram o afeto no contexto das relações sociais, em que a parentalidade passou a caminhar mais para um ato de escolha, possibilitando àqueles que não podem ter filhos pelo método natural, concretizem essa vontade – tendo como pressuposto o bem do filho. Ao mesmo tempo, as técnicas de RA reforçam termos como autonomia privada, liberdade de escolha e livre planejamento familiar.

4 A HOMOPARENTALIDADE E A REPRODUÇÃO ASSISTIDA NO BRASIL

O documento que dispõe sobre as técnicas de RA (uma resolução do Conselho Federal de Medicina) surgiu apenas em 1992, mais de dez anos após o começo da utilização da fertilização *in vitro* (FIV) no Brasil – o primeiro bebê de proveta brasileiro nasceu em 1984, sendo que no início dos anos 80 já havia tentativas de FIV sem êxito, conforme comunicação de publicações científicas na época (CORRÊA; LOYOLA, 2005). A Resolução 1.358 (CFM, 1992), definia-se como uma norma de caráter bioético, e regulamentava a inviolabilidade e a não comercialização do corpo humano, a gratuidade do ato, e o anonimato da doação (no caso da reprodução assistida heteróloga), bem como prescrevia sobre a necessidade do consentimento formal das partes envolvidas. O documento permitia a doação temporária do útero, sendo que a cedente do útero devia pertencer à família de um dos parceiros (irmãs, primas, etc), o que possibilitava o acesso aos homossexuais (homens) à RA (CORRÊA; LOYOLA 2005).

Duas mudanças relativamente recentes sobre as técnicas de RA no Brasil podem ser tidas como exemplo do diálogo entre práticas de liberdade e do cunho performativo das diversas possibilidades de configuração familiar através da reprodução assistida (LUZ, 2019). Em 14 de novembro de 2017, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) publicou o Provimento n. 63, que simplifica o processo de registro de crianças geradas por RA, sejam filhos de casais hetero ou homossexuais, que pode ser realizado independentemente de prévia autorização judicial. A outra mudança refere-se à atualização das normas para utilização das técnicas reprodutivas, por meio da Resolução n. 2.294, de 2021, do Conselho Federal de Medicina (CFM). Quanto à gestação por substituição, a referida Resolução previa que a cedente temporária do útero deve ter, pelo menos, um filho vivo e possuir parentesco consanguíneo até o quarto grau com um dos parceiros – redação esta que foi repetida pela atual Resolução do CFM, nº 2.320/2022.

Vale ressaltar, ainda, que a Resolução anterior (2.168/2017) do CFM permitia, no que tange a casais homoafetivos que pretendiam fazer uso das técnicas de reprodução humana, a objeção de consciência por parte do médico responsável, ou seja, a possibilidade de escolha por parte do profissional em não realizar o

procedimento nesses casos, prescrição esta que não consta mais na atual Resolução (nº 2.320/2022).

A Resolução 2.320 de 2022 ainda acrescentou, dentre outras disposições, o seguinte:

Todas as pessoas capazes que tenham solicitado o procedimento e cuja indicação não se afaste dos limites desta resolução podem ser receptoras das técnicas de reprodução assistida, desde que os participantes estejam de inteiro acordo e devidamente esclarecidos, conforme legislação vigente (CFM, 2022).

Ademais, “É permitida a gestação compartilhada em união homoafetiva feminina. Considera-se gestação compartilhada a situação em que o embrião obtido a partir da fecundação do(s) oócito(s) de uma mulher é transferido para o útero de sua parceira” (CFM, 2022).

Nesse contexto, algumas questões surgem em relação à utilização das técnicas de RA por casais homoafetivos. Quanto às mulheres, faz-se necessário saber qual das parceiras fará a gestação e se haverá a participação da outra – na inseminação artificial heteróloga, ocorre a estimulação da ovulação de uma delas e esta recebe a inseminação do sêmen doado por um terceiro de forma anônima, não havendo participação genética de uma das parceiras; enquanto na fertilização *in vitro*, pode-se estimular a ovulação de uma delas, fertilizar seus óvulos com sêmen de terceiro, e, por fim, transferir o embrião para o útero da outra, ocasião em que haverá participação genética de ambas (AVELAR; SILVA; DOSSI, 2016).

Já em relação aos casais masculinos, tem-se a gestação de substituição, em que há a escolha de qual será o doador do sêmen e, com o uso de doação de óvulos, faz-se a fertilização *in vitro* e os embriões são inseridos em uma doadora do útero (CHAVES, 2011), sem finalidade lucrativa ou comercial. Há também a possibilidade de coleta de sêmen por ambos os parceiros – contudo, de acordo com a Resolução 2.320/2022, nesse caso o médico deve conhecer o material genético que deu origem ao embrião.

Em relação ao acesso, vem sendo regulado na prática, em razão da camada socioeconômica e do poder aquisitivo dos participantes, já que quase todas as clínicas de FIV estão no setor privado da medicina, e acaba por ser um procedimento de alto custo, acessível a apenas uma pequena parcela da população (CORRÊA; LOYOLA, 2005).

Os raros serviços implantados, nos últimos anos, em hospitais públicos (e universitários) não oferecem a integralidade dos procedimentos de RA, cabendo aos clientes custear medicamentos, exames e material, todos de altíssimo custo, o que exclui, por razões de ordem econômica, larga parcela da população (CORRÊA; LOYOLA, 2005, p. 106).

Sobre as técnicas reprodutivas utilizadas por casais do mesmo sexo, Maria Berenice Dias (2011) assevera que:

Também os parceiros homossexuais, a quem a justiça insiste em não admitir a adoção, têm, cada vez mais, feito uso dos métodos modernos de inseminação artificial para constituírem uma família. Assim, as lésbicas utilizam o óvulo de uma que, fertilizado in vitro, é implantado no útero da outra. A parceira que dá a luz não é a mãe biológica, mas acaba sendo ela a mãe registral. Assim, ainda que a criança vá viver em um lar com duas mães, como o vínculo jurídico se estabelece exclusivamente com relação a que procedeu ao registro, trata-se de uma família monoparental. Os gays, igualmente utilizam técnicas reprodutivas para terem um filho. Muitas vezes é colhido espermatozoides de ambos, até para não sanarem quem é o pai da criança que irá nascer. Feita a fecundação em laboratório, faz o par uso do que se chama barriga de aluguel. Ainda que o filho tenha dois pais, o registro do filho é levado a efeito somente por um dos genitores, constituindo-se uma família monoparental (DIAS, 2011, p. 201-202).

Para os casais homossexuais, algumas problemáticas surgem no uso das técnicas de RA, como a necessidade de haver uma terceira pessoa no uso desse método, como doadores de sêmen ou de útero; bem como de decidir qual parceiro/a será o pai ou mãe biológico/a da criança; e a possível falta de compreensão e aceitação de familiares e pessoas próximas do casal (CHAPMAN *et al.*, 2012; GREENFELD; SELI, 2011; YAGER *et al.*, 2010).

Sem dúvida, em um primeiro momento, a RA veio reforçar essas representações no sentido que essas técnicas foram concebidas para “ajudar” casais heterossexuais inférteis a realizar seus projetos reprodutivos, o mais proximamente possível do modelo “natural”. Mas, em seguida, a ampliação do acesso às NTRc é reivindicada também por homossexuais e pessoas sozinhas, o que lhes permite reproduzirem-se biologicamente. Tal demanda permite supor a generalização do desejo por filhos biológicos, o que não deixa de ser paradoxal nos casos dos homossexuais que lutam pelo reconhecimento social e jurídico de uma vida comum e familiar fundada em laços afetivos, fora do modelo familiar justificado pela diferença biológica entre os sexos e a heterossexualidade (CORRÊA; LOYOLA, 2005, p. 110).

Em relação a casais do mesmo sexo formados por mulheres, observou-se, a partir de estudo sobre o tema, que a maioria não manifestou sintomas de ansiedade e depressão e, quando aparecem, estão mais voltados para as parceiras que realizaram o tratamento (BORNESKOG *et al.*, 2013). Além disso, identificou-se maior satisfação conjugal em casais homossexuais femininos do que em casais

heterossexuais, no que se refere ao procedimento em discussão (BORNESKOG *et al.*, 2013).

Em 2004, com base em pesquisas sobre o assunto, a Associação Americana de Psicologia posicionou-se da seguinte forma:

A pesquisa demonstrou que o ajustamento, o desenvolvimento e o bem-estar psicológico dos filhos não está relacionado à orientação sexual dos pais e que os filhos de gays e lésbicas têm as mesmas condições de se desenvolverem bem do que os filhos de pais heterossexuais” (PATTERSON, 2006, p. 243).

[...] não será a orientação sexual do indivíduo que irá definir se ele conseguirá desempenhar, com dedicação, afetividade e efetividade à sua função parental. [...] O desenvolvimento psicológico de crianças criadas pelos pais homossexuais é semelhante à dos infantes criados por duas pessoas de sexo diferente. [...] [Assim,] é de afirmar que os homossexuais possuem, sim, um direito à parentalidade (CHAVES, 2011, 363-366).

Constatou-se que, em casais homossexuais femininos, em comparação aos masculinos, haveria uma propensão a maior exteriorização de afeto nas interações e de relações familiares mais positivas (GOLOMBOK *et al.*, 1995; GOLOMBOK; BADGER, 2010). De outro modo, em relação aos parceiros homossexuais, haveria maior manifestação de responsividade (ASRM, 2013; GREENFELD, 2007) e maior estabilidade nas práticas educativas (GREENFELD, 2007).

No que tange à relação conjugal de casais do mesmo sexo, verificou-se níveis de satisfação conjugal parecidos com os de casais de sexo diferente, bem como divisão de tarefas de forma mais igualitárias, pois estão dissociadas dos estereótipos de gênero (KURDEK, 2005). Outrossim, observou-se maior incidência de dissolução da relação, e menor apoio das famílias de origem, quanto a casais homossexuais, o que pode ter relação com preconceitos sociais e culturais, e a não oficialização desses relacionamentos (AVELAR; SILVA; DOSSI, 2016).

Segundo Gelderen *et al.* (2012), filhos adolescentes de casais homoafetivos não demonstraram diferenciação quanto ao desempenho escolar e em relação ao bem-estar, em comparação aos filhos de parceiros heterossexuais. Ademais, a ausência de uma figura masculina no papel de pai não interferiu no desenvolvimento da sexualidade da prole (GOLOMBOK *et al.*, 1983; PELKA, 2009). Com isso, os estudos têm mostrado que a identidade sexual tende a se desenvolver de maneira análoga nos filhos de casais homo e heterossexuais (APA, 2005, *apud* ASRM, 2013).

Todavia, na pesquisa realizada por Gelderen *et al.* (2012), 50% das crianças e adolescentes participantes disseram ter vivido situações de exclusão ou ridicularização em razão da orientação sexual dos pais, prejudicando a autoestima da prole. O autor ressalta que, embora por motivos diferentes, essas crianças sofrem implicância dos colegas na mesma proporção dos filhos de casais heterossexuais (GELDEREN *et al.*, 2012).

Em que pese haja um estudo do professor Mark Regnerus, da Universidade do Texas (REGNERUS, 2012), que aponte diferenças na criação de filhos de pais homossexuais para filhos de pais heterossexuais, em que os primeiros experimentaríamos consequências sociais e emocionais mais negativas, outros estudos⁹, incluindo aqueles realizados pela Associação Americana de Psicologia, têm sinalizado o contrário, no sentido de haver poucas diferenças entre os filhos de casais homoafetivos e heterossexuais (APA, 2005, *apud* ASRM, 2013). De acordo com a Associação Americana de Psicologia para a atuação junto a gays, lésbicas e transexuais (2011), as famílias formadas por parceiros (as) do mesmo sexo se mostram muito semelhantes àquelas formadas por heterossexuais, principalmente em relação às razões que os levam a constituir uma família, e à satisfação que advém desses relacionamentos. Contudo, os casais homoafetivos tendem a lidar com questões quanto ao reconhecimento e proteção de suas relações. Nesse sentido, o pleno desenvolvimento e o bem-estar dos filhos oriundos dessa constituição familiar poderia ser ainda melhor caso o relacionamento de seus pais fosse reconhecido social e juridicamente (PENNINGGS, 2011).

Corroborando com tal entendimento, a tese defendida pelo psiquiatra Stéphane Nadeau na Universidade de Bordeaux, em outubro de 2000, concluiu que o desenvolvimento psicológico de crianças criadas por pais/mães do mesmo sexo é semelhante ao dos filhos educados por genitores heterossexuais (NADEAU, 2000). Nesse mesmo sentido, a Academia Americana de Pediatria já se manifestou a favor da adoção por indivíduo ou casal homoafetivo (COMMITTEE ON PSYCHOSOCIAL ASPECTS OF CHILD AND FAMILY HEALTH, 2002).

No dizer de Rosane Rodrigues da Silva, “dizer que uma criança pode ficar traumatizada, psicologicamente, numa entidade homossexual é ignorar que este

⁹ Vide GELDEREN, Loes van *et al.* Quality of life of adolescents raised from birth by lesbian mothers: The US National Longitudinal Family Study. **Journal of Developmental & Behavioral Pediatrics**, v. 33, n. 1, p. 17-23. 2012.

trauma pode ser ainda maior se o abandono a levar à fome, à exploração sexual, à ausência total de perspectivas para o futuro” (SILVA, 2001, p. 198), quando poderia receber amor de seus genitores homoafetivos.

Negar o direito à maternidade/paternidade aos homossexuais, a partir do possível risco ao desenvolvimento dos filhos, é ignorar a existência numerosa de crianças não registradas pelos pais (homens) ou entregues à adoção, abandonadas à própria sorte por pais ou mães heterossexuais, ou mesmo vítimas de violência sexual ou que não recebem amor e carinho devidos (SAPKO, 2011).

De fato, a filiação pode ser estabelecida formalmente, mas nem sempre vai significar, na vida do indivíduo, algo mais do que a menção na certidão de nascimento e a possibilidade de reivindicar direitos patrimoniais. Ora, não se pode negar que o vínculo relacional entre pai e filho não se cria através de um documento, mas é preciso querer ser pai ou querer ser mãe e, de parte da criança, é necessário se sentir como filho (BRAUNER, 2000, p. 194).

De acordo com Wagner (2002), mais importante do que o tipo de configuração familiar, é o afeto e a qualidade das relações estabelecidas entre seus membros. Além disso,

[...] nós estimamos que a sociedade deveria, quando os indivíduos são levados a pedir uma autorização ou uma ajuda para se tornarem pais, levar em conta um outro critério que não aquele que faz da heterossexualidade uma garantia mínima e *sine qua non* de bom desenvolvimento da criança (DELAISI, 1999, p. 242).

[...] a parentalidade é um conceito primordialmente socioafetivo, não necessariamente biológico. Uma pessoa não exerce a função paterna ou materna pelo simples fato de ser o(a) genitor(a) da criança ou adolescente em questão: a parentalidade somente existirá de fato caso haja *amor, carinho, compreensão, solidariedade e respeito pelo menor, além da concessão de educação e da imposição de limites a este*, características necessárias a uma boa criação que independem da orientação sexual da pessoa ou do fato de se tratar de um casal homoafetivo ou heteroafetivo, já que ambos têm as mesmas condições de criar adequadamente um menor. (grifo do autor) (VECCHIATTI, 2008, p. 556).

Assim como ocorre nas relações heteronormativas, no caso de dissolução da união estável ou do matrimônio do casal homoafetivo, aquele (a) que detém a guarda da criança, terá direito à pensão alimentícia com a estipulação de direito de visitas por parte do outro consorte, em dias e horários preestabelecidos (BURGER, 2011). Ou seja, “[...] é garantido à criança a ‘convivência familiar’, ou seja, ter consigo a companhia de seus pais, avós e demais parentes” (BURGER, 2011, p. 387).

Tendo em vista a existência de estudos e pesquisas que concluíram que o desenvolvimento psicológico de crianças criadas por pais/mães homoafetivos é semelhante ao dos filhos educados por genitores heterossexuais, e com fundamento na afetividade, no princípio da igualdade e na dignidade da pessoa humana, de lastro constitucional, não há razão para negar o direito à parentalidade, e mais especificamente, ao uso das técnicas de reprodução assistida, aos casais do mesmo sexo.

4.1 O DIREITO À PARENTALIDADE HOMOAFETIVA DIANTE DA CF/88

Observa-se, no preâmbulo da Constituição Federal, como valores supremos de uma sociedade, "o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça" como sendo uma "sociedade fraterna, pluralista e **sem preconceito**" (BRASIL, 1988) (grifo nosso).

Dentre os princípios fundamentais dispostos no art. 5º da CF/88, encontram-se o da liberdade e igualdade, essenciais para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, sem nenhuma forma de discriminação. Com amparo no princípio da liberdade, as pessoas têm o direito de escolher com quem manterá relação sexual e dessa forma constituir sua família, pois diz respeito à autonomia privada de cada um (SANTOS; OLIVEIRA, 2018).

[...] ao princípio da liberdade, também previsto constitucionalmente, e que se refere com clareza à liberdade do cidadão de fazer opções (dentre elas aquela que diz respeito à sua sexualidade) e de ter sua dignidade respeitada, não sofrendo discriminação e sendo tratado com igualdade (SPENGLER, 2003, p. 64).

Em relação ao princípio constitucional da igualdade, todos devem ser tratados igualmente na medida de suas desigualdades. No aspecto formal, a lei deve ser aplicada igualmente a todos, enquanto no aspecto material se observa as peculiaridades de cada um, em que se aplica um tratamento diferenciado para aqueles que se encontrem em uma situação diversa, o que justifica as chamadas ações afirmativas (SANTOS; OLIVEIRA, 2018).

Em seu *aspecto formal*, o princípio da igualdade estabelece a denominada *igualdade perante a lei*, que determina a igual aplicação do Direito vigente a

todos os indivíduos, sem consideração das características pessoais específicas dos cidadãos sujeitos à legislação a ser aplicada. [...] [Já] em seu aspecto material, o princípio da igualdade consagra a célebre definição de igualdade de Aristóteles, uma vez que define que deve ser dado o mesmo tratamento jurídico aos indivíduos que se encontrem em igual situação, ao passo que aos que se encontrem em situação diversa deve ser dado um tratamento jurídico diverso, justamente em face da situação diferenciada em que se encontram. É a denominada *igualdade na lei*. (grifo do autor) (VECCHIATTI, 2008, p. 113-116).

O princípio da igualdade está relacionado à dignidade da pessoa humana, sendo esta uma qualidade intrínseca e irrenunciável de cada ser humano, acarretando direitos e deveres fundamentais a esse indivíduo, salvaguardando-o de qualquer ato discriminatório, ofensivo ou degradante (SARLET, 2002). Roger Raupp Rios, por sua vez, trata da proteção da sexualidade, através dos princípios da liberdade, da igualdade e da dignidade da pessoa humana, dispondo que cada um é merecedor de respeito no que tange a sua sexualidade (RIOS, 2002). No dizer de Maria Claudia Crespo Brauner e Ana Carolina da Silveira (2011, p. 266), “O princípio da dignidade da pessoa humana mostra sua eficácia nos direitos humanos e sua concretização no Poder Judiciário, sendo esse o princípio mais importante para o enfrentamento da discriminação e menosprezo à homossexualidade”.

Interessa, nesse momento, sobrelevar que o fenômeno família, além de normas jurídicas protetoras da sua constituição, está baseado no afeto e no compromisso da legitimidade do pluralismo, demonstrando, aqui, cada um dos princípios constitucionais inscritos na Constituição brasileira. E, no pluralismo, cabe ao Estado resguardar os interesses dessas famílias sem qualquer tipo de discriminação. Os modelos de família ampliaram-se nas últimas décadas, e um desses modelos é a família homoafetiva, cuja diferença é tão-somente a orientação sexual (BRAUNER; SILVEIRA, 2011, p. 267).

Os direitos sexuais têm relação direta com os direitos humanos¹⁰, principalmente no que concerne o direito à vida privada, liberdade, integridade física, educação para/sobre sexualidade, planejamento reprodutivo e realização pessoal (ARMAS, 2008). O tratamento jurídico da sexualidade se ampara nos princípios da igualdade, da dignidade da pessoa humana e do respeito à diferença (HASSLER, 2010).

Liberdade e igualdade, princípios básicos das declarações de direitos humanos e do constitucionalismo clássico seriam esses princípios cuja afirmação implica o reconhecimento da dignidade de cada ser humano de

¹⁰ Entende-se por direitos humanos a evolução dos direitos fundamentais (positivados constitucionalmente), ou seja, a ascensão ao plano internacional dos direitos fundamentais.

orientar-se, de modo livre e merecedor de igual respeito, na esfera de sua sexualidade (...) [e a efetivação do princípio democrático na esfera da sexualidade] aponta para a garantia da participação dos beneficiários e destinatários das políticas públicas a serem desenvolvidas, participação essa que abrange a identificação dos problemas, a eleição de prioridades, a tomada de decisões, o planejamento, a adoção e a avaliação de estratégias (RIOS, 2006, p. 83).

Portanto, em que pese não haja previsão expressa acerca da parentalidade homoafetiva e da relação entre pessoas do mesmo sexo na Constituição Federal, pode-se extrair tal direito de princípios constitucionais, *v.g.*, o princípio da afetividade, da igualdade, e da dignidade da pessoa humana, bem como através do reconhecimento, de forma implícita, da pluralidade de entidades familiares pela Carta Magna. A jurisprudência tem se posicionado no sentido de reconhecer a relação homoafetiva como legítima, permitindo o casamento, a união estável, a adoção, entre outros direitos, a casais formados por pessoas do mesmo sexo.

Faz-se importante, ainda, traçar o contexto histórico na promulgação da Constituição Federal de 1988, também conhecida como Constituição Cidadã, para melhor compreensão do tópico. A Carta Magna foi escrita após a ditadura militar e representa, portanto, uma reabertura democrática e o retorno do Estado Democrático de Direito, estabelecendo direitos sociais e políticos, enfraquecidos no período ditatorial. Nesse sentido, a CF de 1988 consagrou importante avanço na regulamentação de direitos dos cidadãos, bem como da previsão da igualdade formal, cf. art. 5º da CF.

É preciso, então, compreender que, apesar de não haver previsão acerca dos direitos homoafetivos na redação original do texto constitucional, inclusive porque os valores sociais daquela época não são os mesmos dos adotados na atualidade, a promulgação da Carta Magna representou importante avanço no reconhecimento de direitos fundamentais.

4.1.1 O (não) reconhecimento da união homoafetiva como entidade familiar pela CF/88

Os conceitos de família encontrados na doutrina, no dizer de Livia Gonçalves Buzolin (2019), dividem-se em conceito restrito, em que a entidade familiar é formada pela união do homem e da mulher, regulada pela heteronormatividade e monogamia, tendo por finalidade a procriação; e conceito amplo de família, baseado

no afeto que une os seus membros. A autora ainda explica que apesar de o conceito restrito ser mais antigo, com predomínio nos séculos XIX e XX, não se pode afirmar que foi superado pelo conceito amplo, mais moderno, ou que este último está totalmente consolidado doutrinariamente, de forma que as duas correntes ainda são aplicadas no século XXI (BUZOLIN, 2019).

Nesse sentido, o conceito restrito não engloba a união homoafetiva como entidade familiar, segundo preleciona Álvaro Villaça Azevedo (2011), para quem o casamento entre pessoas do mesmo sexo é inexistente, pois “todo o sistema regulador do casamento civil acolhe a diversidade de sexo como seu pressuposto existencial” (AZEVEDO, 2011, p. 429). De outro modo, o conceito amplo reconhece a união homoafetiva como entidade familiar, a partir do conceito de afetividade, corrente esta defendida por Maria Berenice Dias (2014).

O conceito restrito de família é defendido por autores como Washington de Barros Monteiro (2001), Arnaldo Rizzardo (2006), Álvaro Villaça Azevedo (2011), Carlos Roberto Gonçalves (2012), Regina Beatriz Tavares da Silva (2014), Sílvio de Salvo Venosa (2014) e Maria Helena Diniz (2017). A segunda corrente, que abarca o conceito amplo de família, é representada por doutrinadores como Maria Berenice Dias (2014), Sérgio Resende de Barros (2002), Luiz Edson Fachin (2003), Daniel Sarmiento (2008), Paulo Luiz Netto Lôbo (2009), Rodrigo da Cunha Pereira (2012), Rolf Madaleno (2015) e Caio Mário da Silva Pereira (2005).

Anteriormente, a família fundada no casamento era tida como

[...] um bem em si mesmo, enaltecida como instituição essencial. Hoje, ao revés, não se pode ter dúvida quanto à funcionalização da família para o desenvolvimento da personalidade de seus membros, devendo a comunidade familiar ser preservada (apenas) como instrumento de tutela da dignidade da pessoa humana (TEPEDINO, 1997, p. 56).

Segundo Ivone Coelho de Souza e Maria Berenice Dias (2001),

[...] a Lei Maior, rastreando os fatos da vida, viu a necessidade de reconhecer a existência de entidades familiares fora do casamento, mas, buscando um controle social, se restringindo a emprestar juridicidade às relações heterossexuais. Por absoluto preconceito de caráter ético, deixou de regular certas espécies de relacionamento que não têm como pressuposto a diversidade dos sexos (DIAS; SOUZA, 2001, p. 68).

Na realidade, em que pese a Constituição Federal de 1988 não abarcar a união homoafetiva como entidade familiar, não se pode entender o enunciado da

Carta Magna como um rol taxativo dos modelos existentes de entidades familiares, e é possível extrair tal conclusão dos princípios constitucionais e do arcabouço constitucional como um todo.

A proteção assegurada histórica e unicamente ao casamento passou a ser à família. Além do casamento, foram reconhecidas outras entidades familiares, ainda que elencadas somente a união estável entre um homem e uma mulher e a comunidade dos pais com seus descendentes. Sendo uma norma de inclusão, como registra Paulo Luiz Lôbo, a enumeração é meramente exemplificativa, o que não permite 'excluir qualquer entidade que preencha os requisitos da afetividade, estabilidade e ostensividade'. Assim, ainda que abrangente, não é exauriente o rol constitucional que não alberga todos os universos familiares merecedores de proteção. A convivência dos filhos que não contam com a presença dos pais, os avós ou tios que criam os netos ou os sobrinhos não podem ficar fora do conceito de família. Também descabe excluir os relacionamentos de pessoas do mesmo sexo que mantêm uma relação pontificada pelo afeto, merecendo a denominação de uniões homoafetivas (DIAS, 2013).

Portanto, a entidade familiar pode ser caracterizada, atualmente, a partir do conceito de afetividade. Nesse sentido é o que defende Sérgio Resende de Barros (2002):

O afeto é que conjuga. Apesar da ideologia da família patriarcal pensar o contrário, o fato é que não é requisito indispensável para haver família que haja homem e mulher, nem pai e mãe. Há famílias só de homens ou só de mulheres, como também sem pai ou mãe. Ideologicamente, a atual Constituição brasileira, mesmo superando o patriarcalismo, ainda exige o parentalismo: o biparentalismo ou o monoparentalismo. Porém, no mundo dos fatos, uma entidade familiar forma-se por um afeto tal – tão forte e estreito, tão nítido e persistente – que hoje independe do sexo e até das relações sexuais, ainda que na origem histórica não tenha sido assim (BARROS, 2002, p. 9).

Diante dos conceitos existentes de família, este trabalho entende ser o conceito amplo o que mais se coaduna com as diversas formas de constituição familiar, o que abrange a união homoafetiva, tendo em vista que o Direito de Família não é imutável, e vem passando por avanços para reconhecer juridicamente relações já consolidadas no mundo dos fatos e que merecem proteção.

Nesse sentido, o conceito amplo de família se coaduna com uma visão mais contemporânea do Direito de Família, tendo em vista que os novos valores e a cultura que orientam a sociedade moderna rompem com o modelo tradicional de família que predominava anteriormente (patriarcal, matrimonial e heterossexual). Com isso, o afeto ganhou espaço nas relações sociais, e o princípio da dignidade da pessoa humana passou a orientar os institutos jurídicos. Nessa perspectiva, seria

indigno dar tratamento diverso e discriminatório aos núcleos familiares formados por pessoas do mesmo sexo.

4.1.2 Pluralidade de entidades familiares

O art. 226 da Constituição Federal não exaure todos os tipos de configuração familiar possíveis, tratando-se de um rol meramente exemplificativo.

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 1º O casamento é civil, e gratuita a celebração.

§ 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.

§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

§ 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

§ 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

§ 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio.

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

§ 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações (BRASIL, 1988).

Com isso, é possível haver um grupo formado por irmãos, o avô com o neto, tia e sobrinhos, duas mulheres, dois homens, entre outros; sendo que a reprodução assistida possibilitou a abrangência desses arranjos familiares, pois os casais homoafetivos podem gerar filhos através das técnicas de RA (SOUZA, 2010). Nesse sentido, pode-se falar em família monoparental, formada por pessoas *queers* (homossexual, transexual, intersexual, etc), ou através da união estável. Ou seja, não só a família heterossexual matrimonializada é legitimada atualmente, mas é importante reconhecer outras formas de entidades familiares, que encontram amparo na Carta Magna.

Faz-se importante ressaltar que a família não é uma consequência natural e necessária do acasalamento, da procriação, mas se mostra como uma construção cultural e história, que varia ao longo do tempo e sofre mutações (SOUZA, 2010). No mundo ocidental do século XXI, prevalecia o modelo de família extensa ou ampliada (casal e seus filhos, parentes, agregados, etc), em que a autoridade masculina do pai e do marido imperava diante dos outros membros da família (SOUZA, 2010), era

o chamado pater-famílias, em que havia clara desigualdade de gênero entre os sexos.

No início do século XX, foi editado o Código Civil no Brasil, que reconhecia apenas um único modelo familiar: a matrimonializada, em que os filhos legítimos eram aqueles frutos do casamento; patriarcal, em que o pai detinha o pátrio poder e era considerado o chefe da família; e hierarquizada, já que, por exemplo, à mulher casada era reservado o status de relativamente incapaz (SOUZA, 2010).

Nesse sentido, o homem era o detentor do poder familiar e o provedor do lar, em que a mulher era subordinada às vontades do marido, e a ela era reservada a educação dos filhos e as tarefas domésticas. Conforme Maria Berenice Dias (2011a),

A família tinha um perfil matrimonial, patrimonializado, patriarcal, hierárquico, verticalizado e heterossexual. Pelo casamento, tornava-se a mulher relativamente capaz, sendo obrigada a adotar o sobrenome do marido. Eram bem definidos os papéis dos partícipes do clã: o homem como provedor, responsável pelo sustento da família; a mulher como mera reprodutora, restrita ao ambiente doméstico, à administração da casa e à criação dos filhos. A finalidade essencial da família era sua continuidade (DIAS, 2011a, p. 104).

Além disso, a mulher não podia nem escolher seu parceiro, pois isto ficava a cargo do seu pai, e o sexo tinha função meramente procriativa e para satisfazer os desejos do homem (SANTOS; OLIVEIRA, 2018). No dizer de Tânia Regina Biceglia (2002, p. 06), “a mulher, desde a origem das civilizações, ocupou um papel de subordinação e opressão, era tida como um mero objeto. Enquanto solteira, era posse de seu pai, ao casar-se, este múnus passava a ser exercido por seu marido”.

No século XXI, contudo, foi reconhecida, pelo ordenamento jurídico constitucional e infraconstitucional, a pluralidade de entidades familiares, pois entende-se que o rol trazido pelo art. 226 da Carta Magna é exemplificativo, e não exaustivo. A partir dos princípios constitucionais, como a dignidade da pessoa humana, tem-se que a família passa a adotar uma função social de fomentar o pleno desenvolvimento e bem-estar dos seus componentes, afastando a função patrimonial, de transmissão dos bens dos pais para os herdeiros legítimos, como sendo a principal, como se entendia anteriormente (SOUZA, 2010).

Diante das diversas formas de constituição familiar e das rápidas mudanças pelas quais a família vem passando, torna-se praticamente impossível defini-la em um único significado. Maria Cunha de Souza (2010) tenta definir um conceito aberto

de família baseado no afeto, ou seja, como sendo um núcleo socioafetivo, independente de laços consanguíneos, que tem como alicerce a reciprocidade dos vínculos, com a finalidade de proporcionar o desenvolvimento das potencialidades de cada membro, na busca da felicidade. Com isso, a socioafetividade se coloca ao lado da parentalidade biológica, mas muitas vezes se sobrepõe a ela, a exemplo da adoção e da utilização das técnicas de RA com doação de material genético por terceiro – o que se chama de desbiologização dos laços familiares, com amparo no art. 1.593 do Código Civil¹¹ (SOUZA, 2010).

A busca pela felicidade levou, portanto, ao aparecimento de novas estruturas familiares que têm por base o afeto, pois o que se almeja é conciliar a solidariedade familiar com a liberdade individual de cada um (PINTO; LAMOUNIER, 2016).

Com a consagração do afeto a direito fundamental, não há como deixar de reconhecer que as uniões afetivas entre pessoas do mesmo sexo também são marcadas pelo elo da afetividade. Outra não foi a razão para identificar tais vínculos familiares como: uniões homoafetivas. Talvez nada mais seja necessário dizer para evidenciar que o princípio norteador do direito das famílias é o princípio da afetividade. O direito a felicidade não está consagrado constitucionalmente e nem é referido na legislação infraconstitucional. Mas ninguém duvida de que é um direito fundamental, materialmente constitucional (DIAS, 2011a, p. 93).

Além disso, os papéis desempenhados pelo pai e pela mãe não são determinados pelo gênero (a mulher é mãe, e o homem é pai), e não estão relacionados a ele, mas são definidos pelas funções desempenhadas. Então, pai ou mãe podem ser qualquer um (a), independente do sexo ou de laços biológicos: “pai” será aquele que determinar o limite, a autoridade, enquanto “mãe” está mais ligada à questão afetiva, de cuidados com os filhos (SOUZA, 2010).

A Lei Maria da Penha define, por sua vez, a família como “a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa” (art. 5º, II), esclarecendo que “as relações enunciadas neste artigo independem de orientação sexual” (parágrafo único do mesmo artigo) (BRASIL, 2006).

Por absoluto preconceito, a Constituição emprestou, de modo expreso, juridicidade somente às uniões estáveis entre um homem e uma mulher, ainda que em nada se diferencie a convivência homossexual da união estável heterossexual. A nenhuma espécie de vínculo que tenha por base o

¹¹ Art. 1.593. O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consangüinidade **ou outra origem** (grifos nossos).

afeto pode-se deixar de conferir status de família, merecedora da proteção do Estado, pois a Constituição (1.º III) consagra, em norma pétrea, o respeito à dignidade da pessoa humana. Necessário é encarar a realidade sem discriminação, pois a homoafetividade não é uma doença nem uma opção livre. Assim, descabe estigmatizar a orientação homossexual de alguém, já que negar a realidade não soluciona as questões que emergem quando do rompimento dessas uniões. [...] Assim, nem que seja por analogia, deve ser aplicada a legislação da união estável, assegurando-se partilha de bens, direitos sucessórios e direito real de habitação. (grifo nosso) (DIAS, 2011a, p. 47-48).

Portanto, a existência e conseqüente proteção jurídica às diversas entidades familiares, incluindo a homoafetiva, tem amparo na dignidade da pessoa humana, princípio que fundamenta o ordenamento jurídico como um todo. Nesse aspecto, preleciona Ingo Sarlet (2012):

Assim sendo, temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos, mediante o devido respeito aos demais seres que integram a rede da vida (SARLET, 2012, p. 61).

Alessia Cimino (2016) sustenta que a pluralização das formas familiares, que ocupa o lugar até então exclusivo da família monogâmica, heterossexual, com base no casamento e com a finalidade reprodutiva, levou muitos sociólogos a falarem do que se chama “novas famílias”, com dois significados específicos – de um lado para identificar certas escolhas, como a opção pela união estável, ou relacionar-se com alguém do mesmo sexo, de outro lado para descrever:

*[...] l'emergere di nuove fasi nel ciclo di vita individuale e familiare o il divenire più comune di fasi della vita un tempo meno diffuse, o accessibili. L'aumento delle famiglie unipersonali, ad esempio, soprattutto in Italia, è solo in parte la conseguenza di scelte intenzionali. Lo stesso avviene per le coppie non coniugate*¹² (SARACENO; NALDINI, 2001, p. 47).

É importante trazer à tona, ainda, o princípio da solidariedade, que, dentre suas diversas concepções, encontra-se o respeito às escolhas individuais de cada um, abarcando o reconhecimento das uniões homoafetivas como entidade familiar,

¹² Em tradução livre: “[...] o surgimento de novas fases no ciclo de vida individual e familiar ou a intensificação de fases da vida antes menos difundidas ou acessíveis. O aumento de famílias monoparentais, por exemplo, especialmente na Itália, é apenas em parte consequência de escolhas intencionais. O mesmo acontece para casais não casados”.

merecendo os mesmos direitos garantidos às famílias heterossexuais (SANTOS; OLIVEIRA, 2018).

A fraternidade e a solidariedade são inerentes à própria concepção de dignidade da pessoa humana, consubstanciada no dever de respeito no âmbito da comunidade dos seres humanos. É exatamente nesse sentido, de respeito ao ser humano e às suas escolhas, que o princípio da solidariedade se insere no reconhecimento de direitos às uniões homoafetivas (RIGAZZI; GARCIA, 2011, p. 191).

Com isso, pensar o contrário, ou seja, que somente a família heterossexual matrimonializada teria legitimidade diante da Carta Magna seria estagnar no tempo e ignorar as diversas formas de família, como a monoparental, a socioafetiva, a multiparental, a homoafetiva, entre outras, que merecem igual proteção jurídica.

4.1.3 Princípio da afetividade

De acordo com Rodrigo da Cunha Pereira (2017), partindo-se do pressuposto de que a entidade familiar é tutelada como meio para a busca da felicidade de cada um de seus membros (o que configura o conceito eudemonista¹³ de família), a ampla liberdade, tanto de constituição, quanto de rompimento dos laços que unem os casais (inclusive os de mesmo sexo), deve nortear essas relações. Nesse sentido, a autonomia de vontade é um dos vetores do novo direito de família, pois, inexistindo o afeto que deu origem à união, as partes são livres para dissolver o vínculo antes existente, principalmente após a Lei 6.515 de 1977 que regulamentou o divórcio.

[...] o Direito não imune à família como refúgio afetivo, centro de intercâmbio pessoal e emanador da felicidade possível, família como sendo o mosaico da diversidade, ninho da comunhão no espaço plural da tolerância, valoriza o afeto, afeição que recoloca novo sangue para correr nas veias de um renovado parentesco, informado pela substância de sua própria razão de ser e não apenas pelos vínculos formais ou consanguíneos. Tolerância que compreende o convívio de identidades, espectro plural, sem supremacia desmedida, sem diferenças discriminatórias, sem aniquilamentos. Tolerância que supõe possibilidade e limites. Um tripé que, feito desenho, pode-se mostrar apto a abrir portas e escancarar novas questões. Eis então o direito ao refúgio afetivo (FACHIN, 1999, p. 306).

¹³ [...] Após o advento da Constituição Federal de 1988, surgiu um novo paradigma para as entidades familiares, não existindo mais um conceito fechado de família, mas, sim, um conceito eudemonista socioafetivo, moldado pela afetividade e pelo projeto de felicidade de cada indivíduo. Assim, a nova roupagem assumida pela família liberta-se das amarras biológicas, transpondo-se para as relações de afeto, de amor e de companheirismo [...]. (TJMG, AI n. 1.0115.12.001451-5/001, Rel Des. Eduardo Andrade, 1ª Câmara Cível, pub. 16.05.2013).

Ainda no dizer de Rodrigo da Cunha Pereira (2017), a afetividade ganhou *status* de valor jurídico e deve ser reconhecida como princípio, pois onde há ausência de afeto, a família é uma desordem, uma desestrutura:

[...] É o 'afeto que conjuga'. E, assim, o afeto ganhou status de valor jurídico e, conseqüentemente, logo foi elevado à categoria de princípio como resultado de uma construção histórica em que o discurso psicanalítico é um dos principais responsáveis, vez que o desejo e amor começaram a ser vistos e considerados como o verdadeiro sustento do laço conjugal e da família. Isso se deu a partir da compreensão e introdução do discurso psicanalítico no campo jurídico, em detrimento do patrimônio, que era o principal objeto de tutela jurídica anteriormente. É a chamada despatrimonialização do direito civil e, conseqüentemente, a sua personalização, tendo em vista que a família passou a ser valorizada como o lugar privilegiado de realização e desenvolvimento pessoal de cada um de seus membros. (...) Dito de outra forma, o sujeito passou a ser o centro de compreensão e finalidade da família (PEREIRA, 2017, p. 144).

Na mesma linha de pensamento, Paulo Lôbo, de forma sucinta e precisa, define o princípio da afetividade como “o princípio que fundamenta o direito de família na estabilidade das relações socioafetivas e na comunhão de vida, com primazia sobre as considerações de caráter patrimonial ou biológico” (NETTO LÔBO, 2009, p. 47).

Maria Berenice Dias (1997) sinaliza a preocupação da Carta Magna de 1988 em conceder *status* jurídico a relações de afeto fora do matrimônio, abarcando as relações homoafetivas, no sentido que “o afeto, por mais que não se queira ver, não tem como pressuposto a diversidade dos sexos” (DIAS, 1997, p. 57). Por sua vez, Luiz Edson Fachin defende que o princípio da afetividade tornou possível a transformação da família como um espaço de poder para o “terreno da liberdade: o direito de ser ou de estar, e como se quer ser ou estar” (FACHIN, 2003, p. 6).

A partir de uma visão mais constitucional da definição de família, Daniel Sarmiento (2008) pontua que a Constituição protegeu “um novo paradigma para a família, assentado no afeto e na igualdade” (SARMENTO, 2008, p. 641). Da mesma forma, Rolf Madaleno (2015) ressalta que a família baseada no matrimônio, patriarcal, hierarquizada, como centro de produção e reprodução “cedeu lugar para uma família pluralizada, democrática, igualitária, hetero ou homoparental, biológica ou socioafetiva, construída com base na afetividade e de caráter instrumental” (MADALENO, 2015, p. 36).

Apesar de a Carta Magna não ter consagrado, de maneira expressa, o princípio da afetividade, ele se apresenta como um princípio não expresso ou

implícito, decorrente do princípio da dignidade humana (art. 1º, CF/88), da solidariedade (art. 3º, I, CF/88), da igualdade entre os filhos, independentemente de sua origem (art. 227, §6º, CF/88), da adoção como escolha com base no afeto (art. 227, §§5º e 6º, CF/88), da proteção à família monoparental (art. 226, § 4º, CF/88) e à união estável (art. 226, §3º, CF/88) (PEREIRA, 2017). Com isso, percebe-se que o afeto norteia os dispositivos constitucionais.

Além disso, a afetividade tem interferência também nas normas infraconstitucionais, como o reconhecimento da posse do estado de filho¹⁴ (com origem na “posse do estado de casados”, cf. arts. 1.546 e 1.547 do CC/02), e a Lei Maria da Penha (Lei 11.340/2006), que define a família como relação íntima de afeto (art. 5º, III), independentemente de orientação sexual (parágrafo único), com explícita proibição à discriminação por orientação sexual (art. 2º).

Outro exemplo de influência do princípio da afetividade foi o Provimento 63/2017 do Conselho Nacional de Justiça, que dispõe sobre registro de nascimento e emissão da respectiva certidão dos filhos havidos por reprodução assistida, e sobre o reconhecimento voluntário e a averbação da paternidade e maternidade socioafetiva. O referido provimento busca, então, a uniformização em todo território nacional do registro de nascimento e da emissão da respectiva certidão para os filhos havidos por técnicas de reprodução assistida também por casais do mesmo sexo, para que constem os nomes de ambos ascendentes.

Cabe enfatizar que a existência de lei seria a via adequada para tratar do assunto, tendo em vista a separação de poderes, cabendo, portanto, ao Poder Legislativo tratar da matéria; e em face também da segurança jurídica, pois a existência de legislação garante uma segurança jurídica maior do que um Provimento, de fácil revogação. Contudo, a omissão legislativa não pode subtrair direitos fundamentais de uma parcela da população, como o direito de registrar a criança constando o nome de dois pais ou duas mães.

No contexto da reprodução assistida heteróloga, há, ainda, contraposição de direitos: de um lado, o direito do doador do sêmen de permanecer no anonimato¹⁵,

¹⁴ Situação de fato que contempla todos os aspectos extrínsecos da filiação, tendo como características ou pressupostos: a) o uso do nome do pai pelo pretense filho; b) a fama social de que aquelas duas pessoas são pai e filho; c) o tratamento social que um dispensa ao outro, ou seja, de pai para filho e vice e versa. (BARBOSA, 2006).

¹⁵ Vale ressaltar que o anonimato permanece apenas para os receptores, tendo em vista que os médicos que realizaram a coleta do material genético conhecem a identidade do doador.

abarcado pela Resolução 2.320 de 2022 do CMF, que, a princípio, veda o conhecimento da identidade do doador:

[...] 2. Os doadores não devem conhecer a identidade dos receptores e vice-versa, exceto na doação de gametas para parentesco de até 4º (quarto) grau, de um dos receptores (primeiro grau - pais/filhos; segundo grau - avós/irmãos; terceiro grau - tios/sobrinhos; quarto grau - primos), desde que não incorra em consanguinidade. [...] Deve ser mantido, obrigatoriamente, sigilo sobre a identidade dos doadores de gametas e embriões, bem como dos receptores, com a ressalva do item 2 do Capítulo IV. Em situações especiais, informações sobre os doadores, por motivação médica, podem ser fornecidas exclusivamente aos médicos, resguardando a identidade civil do(a) doador(a) (BRASIL, 2022).

De outro modo, o direito da prole em conhecer sua identidade genética, fazendo-se necessário haver uma ponderação de interesses de acordo com o caso concreto (VARÃO, 2021). Barbosa (2008) defende que a omissão da origem genética pode acarretar um risco para o pleno desenvolvimento do sujeito nascido através da modalidade heteróloga (com sêmen de terceiro). Ainda, o autor considera recomendável a adoção, por parte dos hospitais, de utilização de bancos de dados, com a finalidade de possibilitar a identificação do doador (BARBOSA, 2008).

Diante do direito à identidade genética, que “consiste em saber sua origem, sua ancestralidade, suas raízes, de entender seus traços [...] socioculturais, conhecer a bagagem genético-cultural básica” (FERRAZ, 2016, p. 155), amparado pela dignidade da pessoa humana, este estudo defende a predominância do direito do ser humano em conhecer sua origem biológica. Contudo, isto não reputaria em reconhecimento da paternidade ao doador, pois este não assumiu tal responsabilidade, sendo a parentalidade atribuída a quem autorizou a inseminação artificial ou fertilização *in vitro*.

Nesse sentido, a família contemporânea é chamada por alguns estudiosos como eudemonista, já que os seus integrantes estão ligados pelo vínculo do afeto, abarcando, pois, o direito à busca da felicidade:

Sob as relações de afeto, de solidariedade e de cooperação, proclama-se, com mais assento, a concepção eudemonista da família: não é mais o indivíduo que existe para a família e para o casamento, mas a família e o casamento existem para o seu desenvolvimento pessoal, em busca de sua aspiração à felicidade (FACHIN, 2003, p. 56).

Embora haja posicionamento diverso¹⁶, de que a união entre pessoas do mesmo sexo não poderia ser caracterizada como entidade familiar, Maria Cláudia Crespo Brauner (2001) ressalta, com precisão, que

[...] a partir do entendimento de que o afeto é a base da relação familiar, sustenta-se que é necessário reconhecer efeitos jurídicos a outras uniões, inclusive aquelas entre pessoas do mesmo sexo, pois estas consolidam, muitas vezes, relações duradouras, construindo um patrimônio comum por esforço mútuo, criando laços de responsabilidade e assistência que devem ser tutelados pelo Direito (BRAUNER, 2001, p. 10).

No julgamento da ADI 4.277/DF e ADPF 132/RJ, em que se questionava a possibilidade ou não de o artigo 1.723 do Código Civil abarcar também a união estável homoafetiva, adotou-se um novo conceito de família trazido pela doutrina. Na ocasião, o Ministro Luiz Fux reconheceu que o que fundamenta a família “é, sobretudo, o amor – não a mera afeição entre os indivíduos, mas o verdadeiro amor familiar, que estabelece relações de afeto, assistência e suporte recíprocos entre os integrantes do grupo” (p. 64). A possibilidade de escolha por quem se tem afeto é a chave mestra do debate segundo a Ministra Cármen Lúcia, pois “a afeição nutrida por alguém é o que pode haver de mais humano e de mais íntimo de cada um” (p. 94)¹⁷.

Com o reconhecimento da afetividade como princípio, tem-se que as uniões homoafetivas também têm como base o afeto – o que justifica nomear tais vínculos

¹⁶ “Por mais estável que seja, a união sexual entre pessoas do mesmo sexo – que morem juntas ou não – jamais se caracteriza como uma entidade familiar. A não-configuração de família, nestes casos é resultante não de uma análise sobre a realização afetiva e psicológica dos parceiros, mas sim da constatação de que duas pessoas do mesmo sexo não formam um núcleo de procriação humana e de educação de futuros cidadãos. A união entre um homem e uma mulher pode ser, pelo menos potencialmente, uma família, porque o homem assume o papel de pai e a mulher o de mãe, e face dos filhos. Parceiros do mesmo sexo, dois homens ou duas mulheres, jamais oferecem esta conjugação de pai e mãe, em toda a complexidade psicológica que tais papéis distintos envolvem. Como argumento secundário, a união de duas pessoas do mesmo sexo não forma uma família porque, primeiramente, é da essência do casamento – modo tradicional e jurídico de constituir família – dualidade de sexos. Em segundo lugar, porque mesmo as uniões livres estáveis, consagradas na Constituição como entidades familiares, são constituídas, necessariamente, por um homem e uma mulher (art. 226, § 3º). Menos por força da Constituição expressamente dizê-lo; mais porque a constituição antropológica de família supõe as figuras de pai e de mãe, às quais se fez referência linhas acima, o que as uniões homossexuais não conseguem imitar” (CZAJKOWSKI, 1997, p. 172). “A sexualidade, tal como encarada pelo Direito – não diretamente relacionada à procriação, nos dias atuais -, tende a ser aquela tida como natural ou normal, impedindo que outros modelos – ainda que presentes na realidade fática – possam ser considerados juridicamente. Daí a inexistência do casamento e, conseqüentemente, a inexistência do companheirismo entre pessoas do mesmo sexo” (GAMA, 2000^a, p. 68).

¹⁷ As citações diretas do acórdão proferido pelo STF estão acompanhadas do respectivo número da página do documento disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628633>. Acesso em: 08.08.2021.

familiares como uniões homoafetivas (DIAS, 2014). Percebe-se, então, que a afetividade é um dos pilares do novo direito de família, sendo elevado ao patamar de princípio.

4.1.4 Princípio da igualdade

O art. 1º da Declaração Universal dos Direitos Humanos estabelece que “Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade” (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1948). Já o art. 5º da CF/88 prevê o princípio da igualdade nos seguintes termos: “Art. 5º, Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade [...]” (BRASIL, 1998).

Segundo Hans Kelsen (1998):

[...] a igualdade dos indivíduos sujeitos à ordem jurídica, garantida pela Constituição, não significa que aqueles devam ser tratados por forma igual nas normas legisladas com fundamento na Constituição, especialmente nas leis (...). Com a garantia da igualdade perante a lei, no entanto, apenas se estabelece que os órgãos aplicadores do Direito somente podem tomar em conta aquelas diferenciações que sejam feitas nas próprias leis a aplicar (KELSEN, 1998, p. 158).

No dizer de Canotilho (1994),

[...] igualdade na aplicação do direito é, porém, mais do que uma positivística igualdade de aplicação da lei: é igualdade através da lei (...). A primeira dimensão (aplicação igual do direito) seria e será suficiente quando a lei contém direito igual; a segunda dimensão (criação de direito igual) ganha particular acuidade quando não há direito igual e a lei tem de o criar. No último caso, a igualdade é direito à igualdade através da lei. Em termos clássicos: por igualdade entende-se igualdade em sentido formal e igualdade em sentido material (CANOTILHO, 1994, p. 381).

Destacam-se, por oportuno, três concepções de igualdade: a) igualdade formal, a partir da máxima “todos são iguais perante a lei”; b) igualdade material, a partir de uma análise socioeconômica, correspondendo ao ideal de justiça social e distributiva; c) e igualdade material no sentido do reconhecimento de identidades, avaliando-se aspectos como orientação sexual, gênero, etnia, raça, idade, e etc. (PIOVESAN, 2008).

[...] é ainda com uma acentuação-radicalização da função antidiscriminatória dos direitos fundamentais que alguns grupos minoritários defendem a efectivação plena da igualdade de direitos numa sociedade multicultural e hiperinclusiva ('direito dos homossexuais', 'direitos das mães solteiras', 'direitos das pessoas portadores de HIV') (CANOTILHO, 1999, p. 385-386).

Isso significa que o princípio da igualdade precisa ser analisado, em uma sociedade plural e diversa, observando-se o respeito às diferenças, em que o Estado é chamado a intervir nos casos de discriminação e violação de direitos (SAPKO, 2011). Ainda assim, a emergência do direito à diferença e do reconhecimento de identidades reflete a luta dos movimentos sociais e a eclosão da pluralidade de uma sociedade civil no marco do multiculturalismo (PIOVESAN, 2008).

O direito à diferença exige a especificidade sem desvalorização, a alternatividade sem culpabilização, a aplicação rigorosa de um imperativo categórico assim enunciado por Boaventura de Sousa Santos: 'temos o direito a ser iguais sempre que a diferença nos inferioriza; temos o direito a ser diferentes sempre que a igualdade nos descaracteriza' (1999:45) (SANTOS, 2003, p. 339).

Faz-se necessário, portanto, identificar o indivíduo em sua peculiaridade e singularidade, sendo insuficiente tratar o sujeito de forma genérica. Nesse contexto, mulheres, crianças, idosos, migrantes, populações afrodescendentes, pessoas com deficiência, a comunidade LGBTQUIA+, e todos aqueles pertencentes a uma minoria ou tidos por vulneráveis, devem ser considerados dentro das suas respectivas peculiaridades (PIOVESAN, 2008). No dizer de Flávia Piovesan, “[...] ao lado do direito à igualdade, surge, também como direito fundamental, o direito à diferença. Importa o respeito à diferença e à diversidade, o que lhes assegura um tratamento especial” (PIOVESAN, 2008, p. 49).

O temor à diferença é fator que permite compreender a primeira fase de proteção dos direitos humanos, marcada pela tônica da proteção geral e abstrata, com base na igualdade formal – eis que o legado do nazismo pautou-se na diferença como base para as políticas de extermínio, sob o lema da prevalência e da superioridade da raça pura ariana e da eliminação das demais (PIOVESAN, 2008. P. 49).

O direito à igualdade material, o direito ao reconhecimento de identidades, e o direito à diferença fazem parte da essência dos direitos humanos, convergindo para a garantia da dignidade da pessoa humana, sendo também condição para o direito à autonomia privada e autodeterminação do sujeito. Transita-se, então, de uma

igualdade em sentido formal e abstrato para uma concepção plural de dignidades concretas (PIOVESAN, 2008).

Nesse sentido, os homossexuais também são detentores do direito fundamental à igualdade, devendo ser-lhes garantida uma existência digna e o respeito a sua identidade e orientação sexual, inerente a todo ser humano. Além disso, devem ser garantidos a eles todos os direitos assegurados aos demais indivíduos, cabendo ao Estado observar o cumprimento desses preceitos (SAPKO, 2011).

[...] Se il diritto ha per scopo di tutelare gli interessi umani, assicurare le condizioni di vita degli uomini, esso non può attuare tale funzione, se non conformandosi, piegandosi, obbedendo alle esigenze della vita sociale, plasmando l'ordinamento che meglio risponde alla soddisfazione di tali interessi (FERRARA, 1921, p. 15)¹⁸.

De acordo com Maria Cláudia Crespo Brauner, o direito de gerar “revela o direito à intimidade e à autodeterminação das pessoas, não podendo ser cerceado ou limitado, como acontece em certos países como a China” (BRAUNER, 2003, p. 54), pois é um direito personalíssimo e inalienável de todo ser humano, “princípio da consecução da plenitude humana através de um de seus atos fundamentais – o da reprodução, cujas essenciais implicações se confundem com a própria perpetuação da espécie, a dignidade de poder a pessoa ver gratificado seu desejo humano de procriar” (SCARPARO, 1991, p. 19).

Portanto, independente da orientação sexual, o direito de ter filhos deve ser garantido, através do princípio da igualdade estampado na Carta Magna, a todos aqueles que os desejarem, assegurando-lhes liberdade de escolha e autonomia, pois não se justifica uma diferenciação de tratamento nesse aspecto, sendo todos cidadãos e destinatários de direitos na órbita jurídica (SAPKO, 2011).

A partir do reconhecimento de identidades diversas e do respeito à diferença é que se torna possível alcançar uma sociedade igualitária. Não basta, portanto, haver igualdade formal por meio da lei e disposições normativas, mas faz-se necessário efetivar a igualdade material, através, por exemplo, do que se chama de ações afirmativas, com tutela específica de um grupo tido por minoritário.

¹⁸ Em tradução livre: se o Direito tem por finalidade tutelar os interesses humanos, assegurando as condições de vida dos homens, só pode exercer tal função conformando-se, dobrando-se, obedecendo às exigências da vida social, plasmando o ordenamento que melhor responde à satisfação de tais interesses.

4.1.5 Dignidade da Pessoa Humana

A Constituição Federal de 1988 elevou o respeito à dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil e do próprio Estado Democrático de Direito, consagrando-a como um dos princípios fundamentais do ordenamento jurídico brasileiro (BRASIL, 1988).

A dignidade da pessoa humana é a base do ordenamento jurídico como um todo, vinculada aos direitos fundamentais, embora nem sempre encontre “eco na *práxis* ou, quando assim ocorre, nem sempre para todos ou de modo igual para todos” (SARLET, 2002, p. 26).

Na antiguidade, a dignidade da pessoa humana era atribuída em função do cargo ocupado pela pessoa ou em razão do prestígio social, o que, indubitavelmente, não era um mérito daqueles tidos como subalternos (MAURER, 2005). Já no pensamento estoico, “a dignidade era tida como a qualidade que, por ser inerente ao ser humano, o distinguia das demais criaturas, no sentido de que todos os seres humanos são dotados da mesma dignidade” (SARLET, 2002, p. 26).

Após, nos séculos XVII e XVIII, no seio do pensamento jusnaturalista, “a concepção da dignidade da pessoa humana, assim como a ideia do direito natural em si, passou por um processo de racionalização e laicização, mantendo-se, todavia, a noção fundamental da igualdade de todos os homens em dignidade e liberdade” (SARLET, 2002, p. 32).

Dentro desse contexto, percebe-se ser indissociável a relação entre o princípio da dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais, haja vista que aquele é um valor norteador de toda ordem jurídica, e mesmo que não haja disposição expressa normativamente, não se pode negá-lo como sendo um direito fundamental (SARLET, 2012).

De um lado, para alguns estudiosos (como Cícero, Kant, Pascal e Levinas), a dignidade da pessoa humana é tida como atributo absolutamente inalienável, intrínseco ao próprio indivíduo, e, por isso, inquestionável (MAURER, 2005). Isso faz com que o ser humano se torne alguém livre, autônomo, racional e relacional (MAURER, 2005).

De outro modo, para outros pensadores (v.g. Hegel e Marx), a dignidade está em constante evolução, como consequência de elementos externos ao homem, sendo percebida como uma conquista histórica deste (MAURER, 2005). Finalmente,

há aqueles que suprimem o atributo da dignidade da pessoa humana, a exemplo do antropólogo Lévi-Strauss – para ele, não existe superioridade do ser humano em relação ao animal, e a dignidade seria uma “ilusão de civilização”, um “mito”. (LÉVI-STRAUSS, 1973).

Para Kant, a dignidade tem um sentido ontológico, imanente, e seu fundamento está interligado à autonomia da vontade, isto é, ao direito de autodeterminação de cada um, somente imputável aos seres racionais (KANT, 1986). De forma complementar, Béatrice Maurer (2005, p. 75/76) sustenta que: “A dignidade não pode ser compreendida sem a liberdade, nem a liberdade sem a dignidade. [...] Liberdade, autonomia e dignidade formam uma trilogia inseparável”.

Nos ensinamentos de Kant, o ser humano (e a humanidade, conseqüentemente) “existe como fim em si mesmo, não só como meio para o uso arbitrário desta ou daquela vontade” (KANT, 1986, p. 68). Nesse sentido, o outro deve ser livre e autônomo para consentir, e não manipulado ou constrangido a fazer ou deixar de fazer algo. Dworkin (1998) faz referência diretamente ao pensamento de Kant, ao afirmar que o homem não poderia jamais ser tratado como objeto, isto é, como meio para satisfazer as vontades de outrem.

Diferentemente de Kant, Hegel contesta a ideia de dignidade em seu sentido ontológico, como sendo intrínseca ao próprio homem, de forma que o ser humano não nasce digno, mas se torna a partir do momento que é reconhecido como cidadão, englobando, dessa forma, o conceito de eticidade (RUIZ, 2002). Com isso, a um indivíduo não lhe é dado o direito de ofender a dignidade alheia, devendo respeitar os outros nas suas singularidades e subjetividades (RUIZ, 2002).

Nos ensinamentos de Kant (1980),

[...] os seres cuja existência depende, não em verdade da nossa vontade, mas da natureza, têm, contudo, se são seres irracionais, apenas um valor relativo como meios e por isso se chamam coisas, ao passo que os seres racionais se chamam pessoas, porque a sua natureza os distingue já como fins em si mesmos, quer dizer, como algo que não pode ser empregado como simples meio e que, por conseguinte, limita nessa medida todo o arbítrio (e é um objeto de respeito) (KANT, 1980, p. 140 e 134-135).

De acordo com a doutrina majoritária, a dignidade da pessoa humana,

[...] independe das circunstâncias concretas, já que inerente a toda e qualquer pessoa humana, visto que, em princípio, todos – mesmo o pior dos criminosos –, são iguais em dignidade, no sentido de serem reconhecidos como pessoas – ainda que não se portem de forma igualmente digna nas

suas relações com seus semelhantes, inclusive consigo mesmos (SARLET, 2002, p. 43).

Além de sua dimensão principiológica, a dignidade da pessoa humana também detém um caráter de regra jurídica, na diferenciação feita por Robert Alexy (1997).

Na sua perspectiva principiológica, a dignidade da pessoa atua, portanto – no que comunga das normas-princípio em geral – como um mandado de otimização, ordenando algo (no caso, a proteção e promoção da dignidade da pessoa) que deve ser realizado na maior medida possível, considerando as possibilidades fáticas e jurídicas existentes, ao passo que as regras contêm prescrições imperativas de conduta (SARLET, 2002, p. 76).

A dignidade da pessoa humana pode ser considerada dentro do espectro dos direitos humanos, tendo em vista que a ética dos direitos humanos pode ser considerada como aquela que enxerga o outro como um ser merecedor de igual respeito, conduzida pela afirmação da dignidade e pela prevenção do sofrimento (PIOVESAN, 2008, p. 49).

Nesse sentido, os homossexuais, como quaisquer outros indivíduos, têm o direito à parentalidade, de decidirem, com autonomia e liberdade, sobre o próprio corpo e sobre ter ou não filhos, pois “a dignidade da pessoa humana é da pessoa em qualquer dos gêneros, masculino e feminino. Em cada homem e em cada mulher estão presentes todas as faculdades da humanidade” (MIRANDA, 2000, p. 187). Então, o direito à maternidade/paternidade dos homossexuais é visto como

[...] conjunto de valores histórico básicos e fundamentais, que dizem respeito à vida digna jurídico-político-psíco-física e afetiva dos seres e do seu *habitat*, tanto daqueles do presente quanto daqueles do porvir, surgem sempre como condição fundante da vida, impondo aos agentes jurídico-político-sociais a tarefa de agirem no sentido de permitir que a todos seja consignada a possibilidade de usufruí-los em benefício próprio e comum ao mesmo tempo. Assim como os direitos humanos se dirigem a todos, o compromisso com sua concretização caracteriza tarefa de todos, em um comprometimento comum com a dignidade comum (MORAIS, 2001, p. 48).

Com isso, um Estado que nega o direito à parentalidade a uma parcela da população, infringindo seus direitos fundamentais de liberdade, igualdade, e não discriminação prejudica o exercício da própria cidadania e não condiz com um Estado democrático de Direito, ao deixar de garantir os princípios fundamentais do ordenamento jurídico e impedir a realização pessoal de cada um (NOVAIS, 1987).

Defende-se, então, o conceito de dignidade da pessoa humana como algo intrínseco a todo e qualquer ser humano, sem distinção. Interligado a esse direito

fundamental está o direito a igualdade, os direitos sexuais, o direito à liberdade, entre outros, que amparam e fundamentam o ordenamento jurídico como um todo. Nesse sentido, seria indigno privar os homossexuais de determinados direitos, como casar, ter filhos (seja por adoção ou pelas técnicas de reprodução assistida), e de registrar a prole com o nome de ambos/as.

4.2 JURISPRUDÊNCIA

Diante das lacunas legais, o Poder Judiciário tem importante atuação no reconhecimento dos direitos dos homossexuais, especialmente em relação ao projeto parental. De acordo com Maria Berenice Dias (2002),

[...] em face das lacunas que acabam ocorrendo, o magistrado precisa se conscientizar de que as regras legais existentes não podem servir de limites à prestação jurisdicional. Quando o fato sub judice escapa da normatização ordinária, a resposta precisa ser encontrada nos direitos fundamentais que cada vez mais vêm buscando guarida nas Constituições. Não se trata de forma alternativa de se fazer justiça, mas de encontrar uma solução atendendo aos ditames de ordem constitucional (DIAS, 2002, p. 10).

Os profissionais do Direito devem tomar

[...] consciência de que a eles está delegada a função de agentes transformadores dos valores estigmatizantes que levam aos preconceitos sociais. Na trilha do que venha a ser aceito pelos tribunais, como merecedor de tutela, acaba ocorrendo a aceitação social, o que vem a gerar, via de consequência, a possibilidade de se cobrar do legislador que regule as situações que a jurisprudência consolida (DIAS, 2002, p. 11).

Nesse sentido, a jurisprudência tem se posicionado nos casos de reprodução humana assistida por casais homoafetivos, ainda que por decisões pontuais. A primeira decisão judicial, em relação a um casal homossexual masculino, ocorreu em 2012, na 1ª Vara de Família de Recife (PE), pelo juiz Glicério Bezerra, que proferiu sentença favorável ao registro de uma filha com dupla paternidade gerada por cessão temporária de útero por uma prima de um dos pais. O magistrado em questão entendeu que não existem evidências de diferenças entre os problemas enfrentados por filhos de casais heterossexuais em relação às crianças criadas por casais homoafetivos (BRASIL, 2012).

Por sua vez, em 2010, o juiz da 6ª Vara de Família de Santo Amaro (SP), Fábio Eduardo Basso, concedeu, pela primeira vez, o direito a uma certidão de nascimento com o nome das duas mães, a chamada dupla maternidade¹⁹.

Do mesmo modo, deve-se garantir o direito ao registro de nascimento do menor constando o nome do casal homoafetivo como genitores, conforme acórdão que se segue:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE DUPLA PATERNIDADE. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. MÉTODO DE **REPRODUÇÃO HETERÓLOGA ASSISTIDA** QUE UTILIZOU GAMETA DOADO PELA IRMÃ DE UM DOS AUTORES, QUE TAMBÉM GESTOU A CRIANÇA. **REGISTRO DE NASCIMENTO DA MENOR CONSTANDO OS NOMES DO CASAL HOMOAFETIVO COMO SEUS PAIS**. INSURGÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PRETENDIDA NULIDADE DA SENTENÇA, POR INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO E PORQUE NÃO LHE FORA OPORTUNIZADA A MANIFESTAÇÃO SOBRE O MÉRITO. ALEGAÇÃO DE QUE O FEITO DEVERIA VERSAR SOBRE ADOÇÃO, EM RAZÃO DE O GAMETA NÃO TER SIDO DOADO POR PESSOA ANÔNIMA, O QUE DETERMINARIA A COMPETÊNCIA DA VARA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE. INSUBSISTÊNCIA. PARQUET QUE, AO PROCLAMAR A INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO, SE MANIFESTOU SOBRE O MÉRITO DA DEMANDA, Opondo-se ao pleito, tese encampada depois pela Procuradoria. INEXISTÊNCIA DE ÔBICE LEGAL AO ATENDIMENTO DO PEDIDO. DOADORA DO GAMETA QUE, APÓS O NASCIMENTO DA CRIANÇA, RENUNCIOU AO PODER FAMILIAR. MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA QUE DEVE PREPONDERAR SOBRE FORMALIDADES, APARÊNCIAS E PRECONCEITOS. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA REALIZADO EM CONTRARRAZÕES. IMEDIATA EMISSÃO DA CERTIDÃO DE NASCIMENTO DA INFANTE, QUE SE ENCONTRA, ATÉ O MOMENTO, DESPROVIDA DO REGISTRO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ART. 273 DO DIPLOMA PROCESSUAL PREENCHIDOS. RECURSO DESPROVIDO. O conceito de família independe do gênero e da sexualidade das pessoas que a compõem, conforme reconheceu a Suprema Corte no julgamento da ADPF nº 132: "A Constituição de 1988, ao utilizar-se da expressão 'família', não limita sua formação a casais heteroafetivos nem a formalidade cartorária, celebração civil ou liturgia religiosa. [...] Isonomia entre casais heteroafetivos e pares homoafetivos que somente ganha plenitude de sentido se desembocar no igual direito subjetivo à formação de uma autonomizada família" (ADPF 132, Rel. Min. Ayres Britto, j. 5-5-2011). O fato de a doadora do óvulo, que também gestou a criança, não ser anônima, não representa óbice para o reconhecimento da parentalidade sócio-afetiva e conseqüente registro da criança em nome de ambos os pais, notadamente porque decorre de um projeto amplamente idealizado pelo casal e que - a toda evidência, diante da impossibilidade de os gametas de ambos os interessados serem utilizados na fecundação - só pôde ser concretizado mediante a utilização de método de **reprodução**

¹⁹ "No caso em tela, as requerentes vivem juntas e resolveram ter filhos, valeu-se de um método avançado da medicina. As crianças são fruto da junção dos óvulos de uma com os espermatozoides de um doador. Possuem as afortunadas crianças DUAS MÃES, por isso julgo procedente o pedido de reconhecimento de dupla maternidade". São Paulo – Santo Amaro - Ação de reconhecimento da filiação homoparental. Os filhos concebidos por inseminação artificial, sendo que os óvulos de uma das mães foram fertilizados in vitro e implantado no útero da outra. A sentença julgou procedente o pedido determinando o registro dos filhos no nome de ambas as mães. (Proc. 0203349-12.2009.8.26.0002, Juiz de Direito Fabio Eduardo Basso, j. 30/12/2010).

heteróloga assistida. Formalidades não essenciais, aparências e preconceitos não podem preponderar sobre o melhor interesse da criança, impedindo-lhe de obter o reconhecimento jurídico daquilo que já é fato: o status de filha e integrante legítima do núcleo familiar formado pelos pares homoafetivos. Imperioso reconhecer o progresso para o qual é encaminhada a sociedade e acompanhar suas transformações, de modo a preencher as lacunas que se abrem em decorrência de tais modificações. O julgador há de auxiliar no progresso do Direito, fazendo que as relações de família se adequem à vontade da sociedade, que há de ser a da obtenção da felicidade mais ampla e geral dos envolvidos, pela realização dos sentimentos mais caros e não se constituir de obstáculo a isto, sobremaneira se não há choque algum com o mundo jurídico. **Não se pode sonegar prerrogativas aos casais homossexuais por sua sexualidade.** Não há aparato jurídico para tanto (TJSC, Apelação Cível n. 2014.079066-9, da Capital, rel. Des. Domingos Paludo, Primeira Câmara de Direito Civil, j. 12-03-2015). (grifo nosso).

Quanto à possibilidade de adoção por pessoas do mesmo sexo, em face da ausência de previsão legal, o Judiciário autorizou a adoção por casais homoafetivos, com fundamento na decisão mais favorável e nos princípios constitucionais. Em 24 de agosto de 2011, o Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu em prol dos homossexuais, reconhecendo que o casal pode adotar uma criança ou adolescente conjuntamente (ADI 4.277 e ADPF 132, Rel. Min. Ayres Britto, julgamento em 5-5-2011, Plenário, DJE de 14-10-2011. No mesmo sentido: RE 477.554 – AgR, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 16-8- 2011, Segunda Turma, DJE de 26-8-2011).

APELAÇÃO CÍVEL. ADOÇÃO. CASAL FORMADO POR DUAS PESSOAS DE MESMO SEXO. POSSIBILIDADE. Reconhecida como entidade familiar, merecedora da proteção estatal, a união formada por pessoas do mesmo sexo, com características de duração, publicidade, continuidade e intenção de constituir família, decorrência inafastável é a possibilidade de que seus componentes possam adotar. Os estudos especializados não apontam qualquer inconveniente em que crianças sejam adotadas por casais homossexuais, mais importando a qualidade do vínculo e do afeto que permeia o meio familiar em que serão inseridas e que as liga aos seus cuidadores. É hora de abandonar de vez preconceitos e atitudes hipócritas desprovidas de base científica, adotando-se uma postura de firme defesa da absoluta prioridade que constitucionalmente é assegurada aos direitos das crianças e dos adolescentes (art. 227 da Constituição Federal). Caso em que o laudo especializado comprova o saudável vínculo existente entre as crianças e as adotantes. NEGARAM PROVIMENTO. UNÂNIME. (SEGredo DE JUSTIÇA) (Apelação Cível, Nº 70013801592, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em: 05-04-2006).

O STJ reconheceu, em 2010, a adoção de menores por casal de mulheres, por entender que se tratava de uma situação já consolidada no mundo dos fatos, pois as crianças já chamavam as duas mulheres de mães e eram cuidadas por elas como filhos. Na oportunidade, a requerente pretendia adotar os filhos da

companheira (que já haviam sido adotados por esta anteriormente), ocasião em que o STJ entendeu que existia dupla maternidade desde o nascimento das crianças. Além disso, com o deferimento da adoção, ficou preservado o direito de convívio dos filhos com a requerente no caso de separação ou falecimento de sua companheira, assegurando-se os direitos relativos a alimentos e sucessão. *Vide* a decisão supra mencionada:

DIREITO CIVIL. FAMÍLIA. ADOÇÃO DE MENORES POR CASAL HOMOSSEXUAL. SITUAÇÃO JÁ CONSOLIDADA. ESTABILIDADE DA FAMÍLIA. PRESENÇA DE FORTES VÍNCULOS AFETIVOS ENTRE OS MENORES E A REQUERENTE. IMPRESCINDIBILIDADE DA PREVALÊNCIA DOS INTERESSES DOS MENORES. RELATÓRIO DA ASSISTENTE SOCIAL FAVORÁVEL AO PEDIDO. REAIS VANTAGENS PARA OS ADOTANDOS. ARTIGOS 1º DA LEI 12.010/09 E 43 DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. DEFERIMENTO DA MEDIDA. 1. A questão diz respeito à possibilidade de adoção de crianças por parte de requerente que vive em união homoafetiva com companheira que antes já adotara os mesmos filhos, circunstância a particularizar o caso em julgamento. 2. Em um mundo pós-moderno de velocidade instantânea da informação, sem fronteiras ou barreiras, sobretudo as culturais e as relativas aos costumes, onde a sociedade transforma-se velozmente, a interpretação da lei deve levar em conta, sempre que possível, os postulados maiores do direito universal. 3. O artigo 1º da Lei 12.010/09 prevê a "garantia do direito à convivência familiar a todas e crianças e adolescentes". Por sua vez, o artigo 43 do ECA estabelece que "a adoção será deferida quando apresentar reais vantagens para o adotando e fundar-se em motivos legítimos". 4. Mister observar a imprescindibilidade da prevalência dos interesses dos menores sobre quaisquer outros, até porque está em jogo o próprio direito de filiação, do qual decorrem as mais diversas consequências que refletem por toda a vida de qualquer indivíduo. 5. A matéria relativa à possibilidade de adoção de menores por casais homossexuais vincula-se obrigatoriamente à necessidade de verificar qual é a melhor solução a ser dada para a proteção dos direitos das crianças, pois são questões indissociáveis entre si. 6. Os diversos e respeitáveis estudos especializados sobre o tema, fundados em fortes bases científicas (realizados na Universidade de Virgínia, na Universidade de Valência, na Academia Americana de Pediatria), "não indicam qualquer inconveniente em que crianças sejam adotadas por casais homossexuais, mais importando a qualidade do vínculo e do afeto que permeia o meio familiar em que serão inseridas e que as liga a seus cuidadores". 7. Existência de consistente relatório social elaborado por assistente social favorável ao pedido da requerente, ante a constatação da estabilidade da família. Acórdão que se posiciona a favor do pedido, bem como parecer do Ministério Público Federal pelo acolhimento da tese autoral. 8. É incontroverso que existem fortes vínculos afetivos entre a recorrida e os menores ? sendo a afetividade o aspecto preponderante a ser sopesado numa situação como a que ora se coloca em julgamento. 9. Se os estudos científicos não sinalizam qualquer prejuízo de qualquer natureza para as crianças, se elas vêm sendo criadas com amor e se cabe ao Estado, ao mesmo tempo, assegurar seus direitos, o deferimento da adoção é medida que se impõe. 10. **O Judiciário não pode fechar os olhos para a realidade fenomênica.** Vale dizer, no plano da ?realidade?, são ambas, a requerente e sua companheira, responsáveis pela criação e educação dos dois infantes, de modo que a elas, solidariamente, compete a responsabilidade. 11. **Não se pode olvidar que se trata de situação fática**

consolidada, pois as crianças já chamam as duas mulheres de mães e são cuidadas por ambas como filhos. Existe dupla maternidade desde o nascimento das crianças, e não houve qualquer prejuízo em suas criações. 12. **Com o deferimento da adoção, fica preservado o direito de convívio dos filhos com a requerente no caso de separação ou falecimento de sua companheira. Asseguram-se os direitos relativos a alimentos e sucessão, viabilizando-se, ainda, a inclusão dos adotandos em convênios de saúde da requerente e no ensino básico e superior, por ela ser professora universitária.** 13. A adoção, antes de mais nada, representa um ato de amor, desprendimento. Quando efetivada com o objetivo de atender aos interesses do menor, é um gesto de humanidade. Hipótese em que ainda se foi além, pretendendo-se a adoção de dois menores, irmãos biológicos, quando, segundo dados do Conselho Nacional de Justiça, que criou, em 29 de abril de 2008, o Cadastro Nacional de Adoção, 86% das pessoas que desejavam adotar limitavam sua intenção a apenas uma criança. 14. Por qualquer ângulo que se analise a questão, seja em relação à situação fática consolidada, seja no tocante à expressa previsão legal de primazia à proteção integral das crianças, chega-se à conclusão de que, no caso dos autos, há mais do que reais vantagens para os adotandos, conforme preceitua o artigo 43 do ECA. Na verdade, ocorrerá verdadeiro prejuízo aos menores caso não deferida a medida. 15. Recurso especial improvido (STJ, REsp 889.852-RS, 4ª T., Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 27/04/2010).

A Suprema Corte e os Tribunais brasileiros vêm reconhecendo, então, o direito à parentalidade dos homossexuais, seja através da reprodução assistida heteróloga ou da adoção, assegurando-se a dupla maternidade ou dupla paternidade, com o consequente registro da criança constando o nome de ambos os pais ou de ambas as mães, e a garantia dos direitos sucessórios e alimentícios.

4.3 PESQUISAS ENVOLVENDO HOMOPARENTALIDADE POR REPRODUÇÃO ASSISTIDA NO BRASIL

Na pesquisa feita por Vitule, Couto e Machin (2015), limitada à cidade de São Paulo, entrevistaram-se casais de homens e de mulheres que planejavam ter filhos ou que os tinham, seja por meio do uso das técnicas de reprodução assistida ou da adoção. Constatou-se que os casais formados por mulheres demonstraram preferência pela utilização das técnicas de RA para concretizarem o desejo de serem mães, tendo em vista a vontade de vivenciar a gestação, parto, amamentação e cuidado de bebês, bem como de terem um filho biológico, enquanto os homens decidiram pela adoção, por unanimidade (VITULE; COUTO; MACHIN, 2015).

Em face da relativa complexidade da doação temporária de útero, por necessitar de um óvulo de terceira pessoa e outra disposta a levar a gestação adiante, a adoção se mostra como uma solução razoável por casais de homens.

Weston (1997) também defende que o fato de homens não poderem gerar crianças faz com que o caminho mais factível na realização do desejo da paternidade seja a adoção.

Mesmo sem o plano de fazer uso da reprodução assistida, o útero por substituição representa, para a maioria dos entrevistados, algo hipotético. Um dos participantes, Rubens, companheiro de Daniel, relatou o seguinte:

Quando a gente começou a conversar disso (de ter filhos), a gente teve aquela fase de pensar assim, soluções mirabolantes [...] Eu cheguei a cogitar até: - Nossa Daniel, imagina se minha mãe fosse mais nova, você podia ter um filho, fazer uma fecundação artificial e minha mãe podia gerar um filho pra gente! (VITULE; COUTO; MACHIN, 2015, p. 1174).

Ademais, os entrevistados, caso recorressem ao útero de substituição, revelaram certo receio acerca do vínculo biológico existente entre a mulher e a criança, seja através da gestação ou do óvulo, e das implicações jurídicas decorrentes dessa relação. Artur, um dos participantes, demonstrou o temor da inserção de uma terceira pessoa nesse processo de concretização da parentalidade:

Botar numa barriga de uma terceira. Aí nós íamos estar o resto da vida vinculados a essa pessoa. Como que ia ser a relação com essa pessoa? [...] Dois pais homossexuais, ela podendo achar milhões de coisas contrárias, a mãe tendo preferência perante a justiça da guarda de um filho. É muito sério, uma escolha muito séria [...] Você envolver uma outra pessoa, vira um inferno (VITULE; COUTO; MACHIN, 2015, p. 1174).

Em outro estudo, Silva Junior, Uziel, Nunes e Bakman (2021) analisaram duas entrevistas realizadas por homens gays brasileiros que recorreram à gestação de substituição comercial com seus companheiros fora do país, já que a comercialização da cessão temporária do útero é proibida no Brasil. Entrevistou-se um casal conjuntamente e um dos sujeitos do outro casal separadamente.

Alexandre, o entrevistado, e Márcio, juntos há vinte anos, ambos brancos, com superior completo e pós-graduação, na faixa etária de cinquenta anos, entraram em contato com uma agência internacional de reprodução assistida para realização da gestação de substituição comercial em país asiático, tendo em vista que, na adoção, o tempo de espera seria longo e a chance de conseguirem bebês pequenos seria remota. Os dois têm dois filhos gêmeos, com dois anos e oito meses quando foi realizada a entrevista, sendo que a ideia deles era que duas mulheres engravidassem no mesmo período, com óvulos de uma terceira e mesma mulher e espermatozoides de cada um deles. Contudo, somente uma das implantações

restou exitosa, e Robert e Marvin nasceram (SILVA JUNIOR; UZIEL; NUNES; BAKMAN, 2021).

Alexandre e Márcio teriam ainda que realizar a seguinte escolha: ou os óvulos viriam congelados para o país asiático onde estivesse a mulher que iria gerar a criança, ou eles pagariam a viagem da doadora de óvulos que passaria dois ou três dias para a extração no local da coleta. Por fim, o casal escolheu essa última opção, em face da qualidade e quantidade dos óvulos – o intuito deles era engravidar duas mulheres, e por essa razão necessitavam de muitos óvulos e tinham receio de ocorrer algum problema no momento do descongelamento (SILVA JUNIOR; UZIEL; NUNES; BAKMAN, 2021). Eles tiveram que arcar com os custos da passagem, estadia de três dias para a doadora de óvulos mais acompanhante no local da coleta, o que demonstra que tal processo envolve grandes custos financeiros, não sendo acessível para toda e qualquer camada socioeconômica.

Bernardo e Lucas, com 41 e 45 anos, respectivamente, ambos brancos e com superior completo, estão juntos há cerca de nove anos. Os dois também optaram pela gestação de substituição comercial fora do país, em razão dos trâmites burocráticos relativos à adoção. Inicialmente, planejavam ter dois filhos, um com material genético de cada, porém acabaram tendo três filhos, pois uma das gestações foi de gêmeos. Assim, participaram do processo duas gestantes diferentes, uma da Ásia e outra da América Latina, e a mesma doadora de óvulo (esta da África do Sul), vindo a nascerem três crianças basicamente ao mesmo tempo, com cinco anos à época da entrevista, quase trigêmeas (SILVA JUNIOR; UZIEL; NUNES; BAKMAN, 2021).

Enquanto Bernardo tinha uma preferência por uma doadora de óvulos com saúde boa, que não apresentasse histórico de doenças graves, Lucas se preocupava mais com a aparência estética da doadora. As mulheres que estavam doando óvulos respondiam a várias perguntas sobre hobby, estudo, características físicas, pessoais, familiares, histórico de doenças, etc., para possibilitar a escolha pelos interessados. Nas palavras de Bernardo:

Você tem que ir montando os pedaços onde cada coisa é legal em cada parte do mundo. Então, por exemplo, a doação de óvulos quase sempre é feita na África do Sul. Por quê? Porque a África do Sul é um país que tem uma variabilidade genética igual a do Brasil. É um país que tem um mix genético muito grande (transcrição da entrevista) (SILVA JUNIOR; UZIEL; NUNES; BAKMAN, 2021, p. 209).

Bernardo e Lucas recolheram seu material genético nos Estados Unidos, sendo que os óvulos da doadora foram recolhidos na África do Sul e tudo foi enviado para a Índia – eles acreditam que a fertilização foi feita no Nepal (SILVA JUNIOR; UZIEL; NUNES; BAKMAN, 2021). Bernardo discorreu acerca da relação afetiva estabelecida com a gestante, a partir de um sentimento de gratidão:

Depois que você passa uma situação dessa tão grande não tem como não criar um vínculo, né? Então ela veio aqui no Brasil, veio ela com o filho dela, ficaram aqui em casa no aniversário dos meninos, a gente mandou presente de natal pro filho dela... Assim... de um jeito ou de outro você acaba criando um vínculo. [...] Acaba que você gera uma ligação, não tem como. Mas ela é uma parte da vida deles, ela gerou eles, ela foi a gestante deles. É uma pessoa que com certeza foi parte da vida deles. E dado a tudo que aconteceu lá, acabou sendo parte da nossa, né. Eu vejo que assim, pelo menos na minha visão, a ligação que a gente acabou tendo com ela... porque poxa, a gente acabou conhecendo ela, a irmã dela, a mãe dela. A gente conhece todo mundo da família (transcrição da entrevista).

Entrevistadora: E como vocês a nomeiam? Pra vocês, ela é o que?

Bernardo: Pra gente, ela é gestante dos nossos filhos. Ela foi quem gerou nossos filhos, né. Porque eu acho esse termo 'barriga' meio esquisito. Eu acho esse termo 'barriga' que eles usam, assim, um termo meio... parece um pedaço, né. Então ela foi uma gestante, ela gerou os nossos filhos. Então não vejo ela... ela não é mãe deles, até porque biologicamente ela não tá ligada a eles. E ela não tá na criação deles (SILVA JUNIOR; UZIEL; NUNES; BAKMAN, 2021, p. 215, 216, e 219).

Acerca da doadora de óvulos, Bernardo declarou preferir não manter muito contato com ela, conforme trechos extraídos da entrevista:

Entrevistadora: E como que é pra vocês isso? Ela é o que pra vocês? Vocês fazem alguma referência a isso? À doadora?

Bernardo: Eu acho que ela é uma doadora, assim...

Bernardo: Eu acho que a gente tem mais ligação com a gestante do que com ela. Porque assim, sendo sincero, até pra uma questão legal eu prefiro que ela permaneça o mais longe possível da gente. Porque legalmente falando isso é uma coisa que não tem uma solução legal definida. Isso pode ser um problema. Essa questão de como é que lida (transcrição da entrevista) (SILVA JUNIOR; UZIEL; NUNES; BAKMAN, 2021, p. 218, 219).

Por outro lado, Márcio e Alexandre não desenvolveram vínculo afetivo com a gestante de seus filhos, sendo que só a viram no dia em que ela assinou os documentos liberando os bebês.

Restou evidenciado, também, a partir do relato de um dos participantes, que há, muitas vezes, questionamento e/ou não reconhecimento da parentalidade homoafetiva, em que a sociedade se mostra arraigada a uma ideia de parentesco heterossexual:

Lucas: Tipo, a gente tava cada um com um menino no colo. Eu com um menino no colo, Bernardo com um menino no colo e ela [a babá] com um menino no colo. Aí o Bernardo chega, dá os documentos de todo mundo pra fazer a ficha no hotel e eles falavam assim 'ah, você que é a mãe dos meninos?'. Sabe? Não... [fazendo movimento de não com a cabeça]
 Bernardo: Aí no shopping. Todo lugar 'nossa, que meninos lindos, cadê a mãe deles?'
 Entrevistadora: E eles? Eles respondem alguma coisa quando alguém pergunta?
 Bernardo: Em geral é: 'não tem a mamãe e tem dois papais' (transcrição da entrevista) (SILVA JUNIOR; UZIEL; NUNES; BAKMAN, 2021, p. 219, 220).

Pode-se extrair, portanto, algumas conclusões da análise das entrevistas desses dois casais de homens. A primeira delas diz respeito a questões fenotípicas e genotípicas, com uma preocupação com as características físicas, histórico e condição de saúde da doadora de óvulos. A segunda observação refere-se à condição socioeconômica dos homens que concretizam o desejo da parentalidade a partir da gestação de substituição, ainda mais quando realizada fora do país, tendo em vista ser necessário elevado custo financeiro nesse procedimento, o que acarreta certa seletividade e ressalta a questão da desigualdade social. A terceira e última conclusão é que, ainda há, no imaginário social de muitas pessoas, a ideia preconcebida de existência de um pai e uma mãe no exercício da parentalidade, muito vinculada aos padrões de heteronormatividade.

Outro estudo foi realizado por Jaylla Silva (2011), analisando três casos acerca da parentalidade homoafetiva feminina – um de Santo Amaro (Bahia), outro de Porto Alegre (Rio Grande do Sul), e o último de Salvador (Bahia), a partir de entrevistas. Enquanto Carla e Michelle (Porto Alegre) pleitearam, junto ao Poder Judiciário, reconhecimento de união estável com alteração de registro de nascimento dos filhos, Adriana e Munira (Santo Amaro) ingressaram com ação declaratória de reconhecimento de filiação, e Milena ingressou com ação de adoção parcial sem que Érica perdesse o poder familiar sobre o filho. Os três casais tiveram os seus pedidos deferidos, e na certidão de nascimento dos respectivos filhos consta o nome de duas mães (SILVA, 2011).

Adriana Tito Maciel e Munira Khalil El Ourra, assim que se conheceram, foram movidas pela ideia de construir uma família e terem filhos. Adriana, em consulta ao ginecologista, descobriu que tinha endometriose e uma gravidez diminuiria o problema em 80%, além de lhe possibilitar ter um filho. Ainda, ao se consultar com um especialista em reprodução humana assistida, ela descobriu que tinha perdido o

ovário esquerdo e parte do direito. Diante dessas circunstâncias, a solução seria Munira doar seus óvulos para sua parceira (SILVA, 2011).

O doador do material genético foi escolhido com base nas características físicas de Adriana e os embriões foram implantados no útero desta, sendo que o tratamento durou 4 (quatro) meses. Os gêmeos vieram, então, a nascer em 29 de abril de 2009. Finalmente, em 2010 foi proferida sentença pelo Tribunal de Justiça de São Paulo²⁰ procedente ao pedido pleiteado, reconhecendo Munira como mãe, com retificação na certidão de nascimento dos filhos, com fundamento nos princípios da dignidade da pessoa humana, da liberdade, da igualdade e da não discriminação, bem como no direito ao planejamento familiar (SILVA, 2011).

Michelle Kamers e Carla Cumiotto, por sua vez, a partir do desejo de terem filhos, tiveram gêmeos em 08 de fevereiro de 2007. Carla engravidou, tendo seu óvulo fecundado por material de doador anônimo (não houve, portanto, doação de óvulo entre ambas). Segundo Michelle, elas consideram a família que construíram como tradicional, tendo reinventado o modelo tido por padrão. Ademais, sobre a rotina dos filhos e do casal, é como a de qualquer outro núcleo familiar: os afazeres com as crianças são divididos entre as duas; tomam café da manhã juntos; uma leva os filhos na escola e a outra pega, e etc. (SILVA, 2011).

Em dezembro de 2008, houve a autorização judicial para que o casal registrasse seus filhos, com a decisão do juiz Cairo Roberto Rodrigues Madruga, da 8ª Vara de Família e Sucessões de Porto Alegre²¹. Carla e Michelle requereram a Declaração de União Estável homoafetiva com a alteração de registro de nascimento dos gêmeos, sendo que já haviam declarado sua união através de escritura pública anteriormente (SILVA, 2011).

Já Érica Matos e Milena Pires decidiram ter um filho por meio da procriação medicamente assistida, através da técnica de inseminação artificial. Na época, há aproximadamente 16 anos, procuraram uma clínica especializada em Salvador, Bahia, realizando 03 (três) tentativas, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) cada uma, sendo que Érica engravidou nesta última. Contudo, posteriormente houve um descolamento de placenta, o que resultou em um aborto espontâneo (SILVA, 2011).

²⁰ Tribunal de justiça do Estado de São Paulo. Ação Declaratória de Filiação. Processo nº 0203349-12.2009.8.26.0002, 6ª Vara de Família e Sucessões, Comarca de São Paulo.

²¹ Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, 8ª Câmara Cível, proc nº 10802177836, Juiz Cairo Roberto Rodrigues Madruga, 12/12/2008.

Achei estranho não engravidar da primeira vez, porque nunca tive problema com gravidez... Já estive grávida outras vezes, antes de conhecer Milena, mas perdi... [...] Sofri muito, fiquei grávida 30 dias de um feto sem vida, fiquei deprimida, fui para psicóloga, e Milena me apoiou muito e me disse: Uma mãe nunca desiste do filho. [Érica, em conversa, dia 26/11/2010] (SILVA, 2011, p. 84).

Érica e Milena resolveram procurar outra clínica, porém em São Paulo, por indicação de amigas que já tinham realizado o mesmo procedimento de reprodução assistida, sendo que na segunda tentativa a gravidez foi confirmada. Na ocasião, era entregue às duas um catálogo com diversas características (não só físicas), em que ambas poderiam escolher 05 (cinco), por ordem de preferência (SILVA, 2011).

Entrevistadora: Você escolheu as características de Milena?
 Não [...], foi interessante, me lembro bem [...] meu critério foi bem descompromissado: Chamamos nossas amigas em São Paulo, fizemos uma reunião, um jantar, distribuimos os papéis (com as opções) e falamos para escolherem o Deus grego. A única coisa que eu queria é que fosse sangue 'A+', igual ao meu. [...]. O escolhido foi um austríaco, 1,96m de altura, olho verde, cabelo louro cacheado, engenheiro civil, adepto da leitura, budista [Érica] (SILVA, 2011, p. 85).

O filho, L., na época da realização da entrevista tinha 04 (quatro) anos de idade, já estava na escola e sabia de toda sua história, sua origem.

[...] Fizemos um livro com L. contando de forma bem lúdica a história dele. Foi assim que ele soube da história dele?
 Não. É que toda hora a gente está reafirmando a história dele. A gente não permite que ele esqueça. E a sociedade, de qualquer forma, também toda hora reafirma a história dele, seja na escolinha, com os próprios coleguinhas ou com os pais destes coleguinhas [...] [Milena] (SILVA, 2011, p. 85)

Posteriormente, em 2008, o casal resolveu ingressar com uma ação judicial, com o intuito de registrar a criança como filho de duas mães.

Uma vez fui levar L. a uma clínica, apenas para fazer um exame, porque Érica não pode ir, e chegando lá a atendente me pediu a carteira do plano de L. e seu documento de identidade, prontamente entreguei e, ao final tive que assinar como Érica. Isso para mim foi um constrangimento muito grande para mim e meu filho. Como eu posso contar a história de meu filho para ele e na rua ter que esconder a verdade! [...]
 E em banco, previdência, seguro, essas coisas [...]?! Fui ao banco e quis colocar L. no meu seguro. Então me perguntaram: É seu filho? Respondi: sim, é meu filho. Aí, me pediram a certidão, não tinha como comprovar a maternidade [...] Falei: Ah, então coloca aí 'outros'. E isso me irritava muito [...]. [Milena]
 [Érica] O juiz me perguntou: Tem certeza que é isso que você quer? Porque depois que eu conceder não tem como voltar atrás, L. será filho de duas mães. [...] Claro que sim! Tivemos um filho juntas, aí depois a gente separa, ela some no mundo e eu fico sozinha com L.! Não, ela tem responsabilidade

também. Se ela me deixar, vou pedir pensão e quero que ela venha visitar ele, quero a presença dela (SILVA, 2011, p. 86).

O pleito judicial teve o acompanhamento de uma psicóloga, que avaliou todos os envolvidos (Érica, Milena e a criança) conjuntamente e em separado, em dois encontros de aproximadamente 04 (quatro) horas cada um. No relatório, elaborado para subsidiar a decisão judicial, a psicóloga concluiu que Milena era vista por L. como uma referência parental, e que a sua inclusão no registro deste iria corroborar com a realidade vivenciada por aquela família (SILVA, 2011).

Finalmente, a demanda foi considerada procedente pelo Juiz de Direito da 1ª Vara da Infância e Juventude da Comarca de Salvador-BA, sob o argumento de que foram cumpridos os requisitos exigidos pelo art. 165 do ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente), determinando, então, a modificação do registro da criança para ser incluído o nome de Milena em sua filiação (SILVA, 2011).

A utilização das técnicas de reprodução assistida possibilita, então, àqueles que não podem ter filhos pelo método natural, seja por infertilidade ou por orientação sexual, de concretizarem o desejo da parentalidade, permitindo àqueles que recorrem à RA terem filhos biológicos. Do estudo feito por Jaylla Silva (2011), tem-se que o procedimento de procriação medicamente assistida ainda é custoso, ficando restrito à parcela da população que pode arcar com tais despesas. Ademais, o reconhecimento judicial dos direitos homoafetivos, seja de constituir união estável, casar, ter filhos, e registrar a prole com o nome dos pais ou das mães, representa conquista significativa para os casais de mesmo sexo.

5 A HOMOPARENTALIDADE E A REPRODUÇÃO ASSISTIDA NA ITÁLIA

Tendo em vista que a normatização jurídica de um povo decorre de sua experiência cultural e, neste ponto, é inegável a interferência religiosa sobre a comunidade italiana, dada, inclusive, pela presença do Vaticano em seu cotidiano, pode-se trazer à tona uma provável influência religiosa no âmbito jurídico do país, o que pode ser percebido por passagens de cunho conservador na Constituição Federal italiana (por exemplo, pela referência a filhos legítimos e ilegítimos e ao definir a família como uma sociedade fundada no casamento).

Faz-se importante ressaltar o contexto histórico em que foi elaborada a Constituição italiana, em vigor desde 1948. Apesar do texto constitucional ser considerado de cunho conservador, possibilitou uma reabertura democrática na Itália, sendo, portanto, um passo na superação do autoritarismo e do período fascista. Após seis anos do início da segunda guerra mundial e vinte anos do começo da ditadura fascista (período conhecido como *ventennio* fascista), nasceu a República Italiana, em 2 de junho de 1946, representando um momento importante na história do país (STAMILE, 2020).

Isto posto, abordar-se-á neste capítulo, ainda, acerca da reprodução assistida, regulamentada na Itália através de uma lei (Lei nº 40/2004) (diferentemente do Brasil, que trata sobre o tema a partir de uma Resolução do CFM), em que pese não haja disposição expressa de sua utilização por casais homoafetivos. Até 2016 a Itália não previa nenhuma forma de salvaguardar juridicamente os direitos dos homossexuais, ano em que o Parlamento italiano aprovou a lei nº 76, sobre a regulamentação das uniões civis entre pessoas do mesmo sexo, sendo o debate parlamentar sobre as questões relativas aos direitos homoafetivos marcado pelo confronto de forças políticas “laicas” e “católicas”.

A União Europeia, de maneira geral, faz referência aos direitos homoafetivos, seja através de normas, como a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, a Resolução sobre a homofobia na Europa, a Resolução de 9 de junho de 2015 sobre a estratégia da União Europeia para a igualdade de mulheres e homens pós-2015, ou através de decisões da Corte Europeia dos Direitos Humanos. Ademais, países como Portugal, Dinamarca, França, e Inglaterra já reconhecem, legalmente, o casamento homoafetivo.

É importante trazer à tona, também, algumas pesquisas realizadas sobre a parentalidade homoafetiva na Itália, para entender como as famílias formadas por casais do mesmo sexo com filhos vivem no país, e quais as estratégias utilizadas por eles para terem filhos, já que não podem recorrer da reprodução assistida na Itália.

5.1 BREVE PANORAMA EUROPEU SOBRE OS DIREITOS HOMOAFETIVOS

A Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia prevê o direito à não discriminação no art. 21, nos seguintes termos:

É proibida a discriminação em razão, designadamente, do sexo, raça, cor ou origem étnica ou social, características genéticas, língua, religião ou convicções, opiniões políticas ou outras, pertença a uma minoria nacional, riqueza, nascimento, deficiência, idade ou **orientação sexual** (CONVENÇÃO EUROPEIA, 2016, p. 10).

A Convenção Europeia dos Direitos do Homem, de 1950, em seu art. 14, também prevê a cláusula da proibição da discriminação, ressaltando que o gozo dos direitos e liberdades salvaguardados na Convenção deve ser garantido a todos, sem quaisquer distinções (PIOVESAN, 2008). Portanto, observa-se que há uma previsão sobre a não discriminação em relação à orientação sexual de determinada pessoa, no âmbito europeu, como uma forma de orientar os países que compõem a União Europeia nas suas decisões.

No mesmo sentido, a Resolução sobre a homofobia na Europa, de 26 de abril de 2007, salienta que a União Europeia é uma comunidade de valores, devendo fazer referência expressa à proteção dos direitos humanos e às liberdades fundamentais. O documento propõe que todos os Estados-Membros eliminem qualquer legislação discriminatória que coloque as pessoas, em razão da sua orientação sexual, em situação de fragilidade. Prescreve, ainda, que o Parlamento Europeu

Reitera o seu convite a todos os Estados-Membros no sentido de proporem legislação tendente a pôr cobro às discriminações enfrentadas por casais do mesmo sexo, e solicita à Comissão que apresente propostas tendentes a assegurar que o princípio do reconhecimento mútuo é aplicado também neste domínio, visando garantir a livre circulação de todas as pessoas na UE, sem quaisquer discriminações (PARLAMENTO EUROPEU, 2007, p. 5).

Outra diretriz, no contexto europeu, com o objetivo de combater a discriminação contra os homossexuais, pode ser encontrada na recomendação do Conselho da Europa, de 31 de março de 2010, “*Measures to combat discrimination on grounds of sexual orientation or gender identity*” (COUNCIL OF EUROPE, 2010). Neste documento, sugere-se a implementação, pelos Estados-Membros, de medidas legislativas para combater a discriminação contra a comunidade LGBTQUIA+, reconhecendo que gays, lésbicas, bissexuais e transexuais foram, durante séculos (e são, ainda), sujeitos ao estigma homofóbico, à intolerância e ao preconceito, o que os levou (e levam) a serem criminalizados, socialmente excluídos e, por vezes, vítimas de violência. Espera-se, então, a adoção de medidas específicas para garantir a concretização dos direitos humanos para esses indivíduos, inclusive com a finalidade de promover a tolerância em relação a eles.

O tratamento discriminatório contra as pessoas LGBTQUIA+ também foi trazido pela Organização das Nações Unidas (ONU) em 2011, através da publicação do documento “*Discriminatory laws and practices and acts of violence against individuals based on their sexual orientation and gender identity*”, que, referindo-se à Declaração Universal dos Direitos do Homem, afirma o seguinte:

*All people, including lesbian, gay, bisexual and transgender (LGBT) persons, are entitled to enjoy the protections provided for by international human rights law, including in respect of rights to life, security of person and privacy, the right to be free from torture, arbitrary arrest and detention, the right to be free from discrimination and the right to freedom of expression, association and peaceful assembly*²² (UNITED NATIONS, 2011, p. 4).

O referido documento traz à tona algumas recomendações aos Estados-Membro, em especial a adoção de medidas na prevenção de tortura ou outras formas de crueldade e de tratamento desumano e degradante em razão da orientação sexual e da identidade de gênero; que é permitida a livre associação, de maneira segura, por pessoas LGBTQUIA+; que as campanhas de informação pública sejam voltadas a combater a homofobia e a transfobia, bem como o planejamento de intervenções educacionais nas escolas.

²² Em tradução livre: “Todas as pessoas, incluindo lésbicas, gays, bissexuais e transgêneros (LGBT), têm o direito de desfrutar das proteções previstas pelo direito internacional dos direitos humanos, incluindo no que diz respeito aos direitos à vida, segurança pessoal e privacidade, o direito de ser livre de tortura, prisão e detenção arbitrárias, o direito de estar livre de discriminação e o direito à liberdade de expressão, associação e reunião pacífica”.

Vale mencionar, ainda, a Resolução de 9 de junho de 2015 sobre a estratégia da União Europeia para a igualdade de mulheres e homens pós-2015, o qual reconhece a evolução das formas familiares e faz referimento expresso àquelas formadas por casais do mesmo sexo. Nos termos do art. 31, tem-se que o Parlamento Europeu “Recomenda que, à medida que a composição e a definição das famílias se alteram ao longo do tempo, as leis relativas à família e ao trabalho se tornem mais abrangentes no que respeita às famílias monoparentais e às famílias LGBT” (PARLAMENTO EUROPEU, 2015).

A jurisprudência europeia também se orienta no sentido do reconhecimento dos direitos dos casais homoafetivos, impondo sanções aos Estados-Membros que descumprirem as normas e recomendações supranacionais. A Corte europeia de Direitos Humanos, em 21 de julho de 2015, condenou a Itália a pagar cinco mil euros aos recorrentes, por violação ao art. 8º da Convenção Europeia dos Direitos Humanos²³, em relação ao direito ao respeito pela vida privada e familiar. A sentença reconhece a necessidade de que a Itália preveja alguma forma de tutela para os casais homoafetivos.

The Court reiterates that it has already held that same-sex couples are just as capable as different-sex couples of entering into stable, committed relationships, and that they are in a relevantly similar situation to a different-sex couple as regards their need for legal recognition and protection of their relationship (see Schalk and Kopf, § 99, and Vallianatos, §§ 78 and 81). It follows that the Court has already acknowledged that same-sex couples are in need of legal recognition and protection of their relationship²⁴ (EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, 2015, p. 52).

Podem-se citar também outras decisões da Corte Europeia de Direitos Humanos, em casos envolvendo o direito à livre orientação sexual, como o caso Perkins e R. v. Reino Unido²⁵ e o caso Beck, Copp e Bazeley v. Reino Unido²⁶. Ambos dizem respeito à demissão de homossexuais das forças armadas britânicas,

²³ 1. Qualquer pessoa tem direito ao respeito da sua vida privada e familiar, do seu domicílio e da sua correspondência. 2. Não pode haver ingerência da autoridade pública no exercício deste direito senão quando esta ingerência estiver prevista na lei e constituir uma providência que, numa sociedade democrática, seja necessária para a segurança nacional, para a segurança pública, para o bem-estar económico do país, a defesa da ordem e a prevenção das infracções penais, a proteção da saúde ou da moral, ou a proteção dos direitos e das liberdades de terceiros.

²⁴ Em tradução livre: O Tribunal reitera que já considerou que os casais do mesmo sexo são tão capazes quanto os casais de sexos diferentes de entrar em relacionamentos estáveis e firmes, e que eles estão em uma situação similarmente relevante a de um casal de sexo diferente no que diz respeito à sua necessidade de reconhecimento legal e proteção de sua relação (ver Schalk e Kopf, § 99, e Vallianatos, §§ 78 e 81). Segue-se que o Tribunal já reconheceu que os casais do mesmo sexo necessitam do reconhecimento legal e da proteção da sua relação.

²⁵ Casos nº 43208/98 e 44875/98. Disponível em: <http://www.echr.coe.int/>.

²⁶ Casos nº 48535/99, 48536/99, e 48537/99. Disponível em: <http://www.echr.coe.int/>.

em razão da sua orientação sexual. A Corte acolheu os dois casos, sob o argumento de que demitir homossexuais das forças armadas constitui violação aos artigos 8 (direito ao respeito à vida privada), e 14 (proibição de discriminação) da Convenção Europeia.

Em 1989, a Dinamarca foi o primeiro país a reconhecer a união entre pessoas do mesmo sexo. Posteriormente, outros países europeus aprovaram leis que reconhecem o casamento entre casais homoafetivos, como a Holanda (a lei entrou em vigor em abril de 2001), Bélgica (em 2003) Espanha (desde 2005), Noruega (lei em vigor desde janeiro de 2009), Suécia (em maio de 2009), Luxemburgo (lei de junho de 2014), Finlândia (lei de 2014), Portugal (uma lei de 2010 aboliu o referimento a “sexo diverso” na definição de casamento), entre outros.

Dessa forma, observa-se que a Itália sofre uma influência que o Brasil não sofre, por estar inserida dentro do contexto da União Europeia, em que há uma orientação aos Estados-Membros para que adotem medidas para tutelar os direitos homoafetivos, o que já se observou em diversos países do continente europeu.

Com isso, faz-se referência à situação interna da Itália, reiterando que o próprio Tribunal Constitucional solicitou formas de proteção e reconhecimento para os casais do mesmo sexo. Diante das decisões proferidas pelos tribunais nacionais e supranacionais, o Parlamento italiano, em 11 de maio de 2016, aprovou a lei nº 76, sobre a regulamentação das uniões civis entre pessoas do mesmo sexo. Essa legislação adota, portanto, as diretrizes formadas na jurisprudência, que adapta a normatização ao contexto cultural e social contemporâneo.

5.2 A FAMÍLIA NA ITÁLIA

Na Itália, a família é definida, constitucionalmente, no art. 29, como uma sociedade natural fundada no matrimônio. A partir desta definição, entende-se que o ordenamento jurídico italiano defende o que se chama de família legítima, e mais: “o casamento é ordenado com base na igualdade moral e jurídica dos cônjuges, com os limites estabelecidos pela lei para garantir a unidade familiar”²⁷ (ITÁLIA, 1947). Portanto, a Constituição italiana não utiliza os termos “homem” e “mulher”, mas “cônjuges”, cabendo à lei dispor sobre as condições para contrair casamento. Além

²⁷ No original: “*Il matrimonio è ordinato sull'eguaglianza morale e giuridica dei coniugi, con i limiti stabiliti dalla legge a garanzia dell'unità familiare*”.

disso, cabe aos pais garantir aos filhos nascidos fora do matrimônio os direitos à educação e instrução, ou seja, os mesmos direitos a que fazem jus os membros da família legítima.

A Lei n. 151, de 19 de maio de 1975, modificou o Código Civil e trouxe importantes mudanças no direito de família na Itália, principalmente no que diz respeito à igualdade moral e material dos cônjuges e à eliminação das diferenças entre filhos legítimos (nascidos na constância do casamento) e filhos ilegítimos (nascidos fora do casamento).

Na tentativa de avançar no reconhecimento das uniões homoafetivas, vale relembrar a sentença do Tribunal Constitucional italiano, n. 138/2010, que "tinha incluído a união homossexual entre as formações sociais adequadas ao desenvolvimento da personalidade do indivíduo 'no contexto de uma valorização do modelo pluralista'"²⁸ (BOSISIO; RONFANI, 2015, p. 79).

Podem-se citar também outras decisões que avançaram nesse sentido. Em Florença, em 2009, após consulta solicitada pelo Tribunal, foi estabelecido que a homossexualidade dos pais não prejudica o desenvolvimento físico da criança, sendo "uma variável natural do comportamento humano" (GOZZI, 2015, p. 18). Em julho de 2014, o Tribunal de menores de Roma garantiu que uma mulher homossexual adotasse a filha que sua esposa concebeu através de fecundação heteróloga na Espanha, onde o casal se casou. Para os juízes, a homoparentalidade é "uma parentalidade diferente, mas igualmente saudável e digna de ser reconhecida como tal" (GOZZI, 2015, p. 18).

Com a entrada em vigor da Lei nº 76 de 2016, que reconhece a união civil entre pessoas do mesmo sexo, a Itália acolhe as diretrizes formadas na jurisprudência e acompanha outros países europeus na legitimação dessas uniões. A principal distinção entre casamento e união civil no direito italiano refere-se ao relacionamento com os filhos: nessa última não há disposições que tratem sobre a presunção de paternidade (art. 231 do Código Civil), os efeitos matrimoniais em relação à prole (arts. 147 e 148 do Código Civil) e a adoção (IVONE, 2019).

Em suma, o regramento acerca das uniões civis se mostra mais célere do que aquele previsto para o matrimônio: a união civil se realiza na presença de duas testemunhas e do oficial de registro civil. Ademais, a lei italiana que trata sobre a

²⁸ No original: "aveva incluso l'unione omosessuale tra le formazioni sociali idonee allo sviluppo della personalità dell'individuo 'nel contesto di una valorizzazione del modello pluralistico".

união civil homoafetiva estabelece, no parágrafo 10 do art. 1º que as partes podem utilizar sobrenome comum por meio de declaração Oficial de Registro Civil (IVONE, 2019).

Por sua vez, o Decreto Legislativo nº 7 de 19 de janeiro de 2017, que altera e reorganiza as regras de direito internacional privado sobre a regulamentação das uniões civis, inseriu na lei nº 218, de 31 de maio de 1995, o art. 32-*bis*, que atribui ao casamento contraído no exterior por cidadãos, ambos italianos do mesmo sexo, os mesmos efeitos da união civil regida pela lei de 2016, legitimando sua inscrição nos registros civis italianos. Nesse mesmo sentido, o art. 32-*quinques* da lei nº 218 dispõe que a união civil estabelecida no exterior entre cidadãos italianos do mesmo sexo e residentes na Itália, produz os efeitos da união civil regulada pelas leis italianas (ITÁLIA, 1995).

Percebe-se, então que a Lei nº 76 de 2016 e o Decreto Legislativo nº 7 de 19 de janeiro de 2017, ao permitir a união civil entre pessoas do mesmo sexo e atribuir efeitos ao casamento contraído no exterior por cidadãos italianos, representam conquista significativa na garantia de direitos aos casais homoafetivos, principalmente por se tratar de um país conservador e, até então, em dissonância com demais países da União Europeia.

5.3 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS NA ITÁLIA: A IGUALDADE E A AUTONOMIA PRIVADA

A Constituição Republicana, ao passo que reconhece a família como aquela fundada no matrimônio, estabelece a igualdade moral e jurídica entre os cônjuges, salvaguardando os filhos legítimos, sem deixar de defender os direitos dos filhos naturais (artigos 29, 30, e 31 da Carta Fundamental), introduzindo, dessa forma, “normas radicalmente novas em relação ao passado” (CALIFANO, 2012, p. 18). Percebe-se, então, que a Constituição italiana consagra o princípio da igualdade, seja entre os cônjuges, seja entre os filhos (legítimos e naturais).

Apesar disso, é também fácil notar como, por determinados aspectos, a Constituição volta a apanhar com a mão esquerda aquilo que deu com a mão direita. Assim, “o casamento é ordenado sobre a igualdade moral e jurídica dos cônjuges”, mas “com os limites estabelecidos pela lei com o fim de garantir a unidade familiar” (artigo 29, parágrafo 2º, da Constituição); “a lei assegura aos filhos nascidos fora do casamento qualquer tutela jurídica e

social”, mas “compatível com os direitos dos membros da família legítima” (artigo 30, parágrafo 3º, da Constituição); “a lei dá as normas”, bem como “os limites para a procura da paternidade” (artigo 30, parágrafo 4º, da Constituição) (CALIFANO, 2012, p. 18).

A reforma do direito de família adveio com a Lei nº 151, de 19 de maio de 1975, que modificou o Código Civil²⁹, trazendo à tona a igualdade moral e jurídica dos cônjuges entre eles e na relação com a prole. Com isso, extinguiu-se qualquer disposição normativa precedente que previa a supremacia do marido no casamento (*vide* a obrigação da mulher de assumir o sobrenome do marido e de segui-lo na residência que ele tivesse escolhido para morar), bem como é retirada a tutela exclusiva do pai sobre o filho, dando lugar à tutela por ambos os genitores (CALIFANO, 2012; CIMINO, 2016).

A igualdade moral e jurídica entre os cônjuges abarca, portanto, as relações patrimoniais e aquelas que dizem respeito às decisões familiares, assim como tudo aquilo que abrange os direitos da personalidade e a dignidade de cada um (CALIFANO, 2012).

Em termos gerais, a paridade dos cônjuges conduz ao princípio de igualdade sancionado pelo artigo 3º da Constituição – onde se proíbem discriminações na dignidade social e na igualdade jurídica que derivem de distinções de sexo – que, portanto, não pode não produzir os seus efeitos e não aplicar-se também ao casamento (Corte Constitucional, Sentença nº 201/1972); isso, não obstante a proibição ao legislador de dispor de um tratamento jurídico diferente por razões de sexo, encontra, como exceção ao princípio geral, o limite relativo à garantia da unidade familiar. [...] A relação entre “unidade” e “igualdade” pode ser resolvida atribuindo à unidade a exclusiva função de limitar a igualdade. Refutada a atribuição de um valor exclusivamente formal, de limite negativo, da igualdade que esteja de acordo com a Constituição, a unidade pode ser interpretada como instrumento para atuação “do pleno e integral respeito à personalidade dos cônjuges e da prole: o fundamento a qual se inspira para uma interpretação moderna das exigências e da tutela do sujeito no âmbito da comunidade familiar” (CALIFANO, 2012, p. 30, 31).

No que diz respeito à prole, o parágrafo 1º do artigo 30 da Constituição dispõe que é dever dos genitores manter, instruir e educar os filhos, inclusive se nascidos fora do casamento. Nesse sentido, percebe-se que a Carta Maior estabeleceu tais obrigações em decorrência da filiação, sendo indiferente em qual âmbito essa esteja inserida (se dentro do casamento, de uma união estável, ou independente de qualquer status jurídico).

²⁹ O Código Civil de 1942 fundou a família no princípio da autoridade e da hierarquia, *vide* DONATI, 2014.

Nesse sentido, em consonância com a Constituição italiana, entrou em vigor a lei nº 219, de 10 de dezembro de 2012, que trata de disposições em matéria de reconhecimento dos filhos naturais e altera artigos do Código Civil, orientando a substituição dos termos “filhos legítimos” e “filhos naturais” por “filhos”, em toda legislação vigente.

Além disso, faz-se necessária a observância do princípio da igualdade jurídica e social dos filhos em relação a terceiros e à sociedade em geral, que encontra amparo, inclusive, constitucional (o art. 31 da Constituição prevê que a República protege a maternidade, a infância e a juventude, favorecendo os institutos necessários a tal objetivo).

O princípio da igualdade também pode ser observado com a entrada em vigor da Lei nº 76 de 2016, que prevê a união civil entre pessoas do mesmo sexo, um importante marco na história do país no que diz respeito ao reconhecimento dos direitos homoafetivos. A partir de então, não somente heterossexuais podem contrair união civil, mas também os homossexuais, havendo, portanto, previsão legal nesse sentido (diferentemente do Brasil, em que a permissão é conferida a partir de decisões jurisprudenciais e Resolução do CNJ).

Outra transformação do modelo tradicional de família resta evidenciada pela valorização da autonomia contratual nas relações conjugais, com a superação da ideia de que o matrimônio constitui elemento fundador da família, permitindo a evolução para um modelo de família em um sentido mais “democrático” (DONATI, 2012). A decisão proferida pelo Tribunal Constitucional com a sentença n. 91 de 1973, acerca da anulação da proibição de doações entre cônjuges, e o art. 144 do Código Civil italiano, que permite aos cônjuges decidirem conjuntamente o endereço em que será fixada a residência do casal, reforçam o princípio da autonomia privada no âmbito familiar (DONATI, 2012). Nesse sentido, os princípios da igualdade e autodeterminação dos cônjuges encontram amparo também nos artigos 2³⁰, 3³¹ e 29³²

³⁰ “Art. 2. La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale”. Em tradução livre: A República reconhece e garante os direitos invioláveis do homem, seja como indivíduo, seja nas formações sociais onde se desenvolve a sua personalidade, e exige o cumprimento dos deveres obrigatórios de solidariedade política, econômica e social.

³¹ “Art. 3. Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale [cfr. XIV] e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso [cfr. artt. 29 c. 2, 37 c. 1, 48 c. 1, 51 c. 1], di razza, di lingua [cfr. art. 6], di religione [cfr. artt. 8, 19], di opinioni politiche [cfr. art. 22], di condizioni personali e sociali. E' compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva

da Constituição.

O fundamento constitucional em que se assenta o princípio da autonomia privada implica que os limites que interferem na concretização dessa autonomia devem ser interpretados restritivamente (DONATI, 2012). Como bem apontado por Filippo Donati, “il principio costituzionale del favor per l’autonomia privata in materia di famiglia potrebbe consentire una valorizzazione degli accordi non solo sugli aspetti personali e patrimonial della convivenza familiare, ma anche per la gestione delle situazioni di crisi dela stessa”³³ (DONATI, 2012, p. 8).

Observa-se, portanto, que tais modificações ocorridas no Direito de Família, como a equiparação entre filhos legítimos e naturais, indicam que o elemento fundamental da família não é mais o casamento, mas sim a filiação. Da mesma forma, a entrada em vigor da lei n.º 76 de 2016, que regulamentou a união civil entre pessoas do mesmo sexo, demonstra uma abertura por parte da Itália a novos modelos familiares que não aquele matrimonial e heterossexual.

Ademais, a normatização da procriação medicamente assistida também reforça a superação da ideia de família como aquela fundada no casamento, tendo em vista que a utilização das técnicas de reprodução humana independe da existência de um matrimônio.

partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese”. Em tradução livre: Todos os cidadãos têm igual dignidade social [cf. XIV] e são iguais perante a lei, sem distinção de sexo [cf. artigos 29 c. 2, 37 c. 1, 48 c. 1, 51 c. 1], raça, idioma [cf. art. 6], de religião [cf. artigos 8, 19], de opiniões políticas [cf. art. 22], de condições pessoais e sociais. É dever da República remover os obstáculos de natureza econômica e social que, limitando a liberdade e a igualdade dos cidadãos, impedem o pleno desenvolvimento da pessoa humana e a participação efetiva de todos os trabalhadores na organização política e econômica e social do país.

³² “Art. 29. *La Repubblica riconosce i diritti della famiglia come società naturale fondata sul matrimonio. Il matrimonio è ordinato sull'uguaglianza morale e giuridica dei coniugi, con i limiti stabiliti dalla legge a garanzia dell'unità familiare*”. Em tradução livre: A República reconhece os direitos da família como sociedade natural fundada no casamento. O casamento é ordenado com base na igualdade moral e jurídica dos cônjuges, com os limites estabelecidos pela lei para garantir a unidade familiar.

³³ Em tradução livre: o princípio constitucional do favorecimento da autonomia privada em matéria de família poderia permitir um reforço dos acordos não só sobre os aspectos pessoais e patrimoniais da convivência familiar, mas também para a gestão de situações de crise da mesma.

5.4 LEI Nº 40/2004 SOBRE REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA

A atual lei italiana sobre reprodução humana assistida, qual seja, a Lei nº 40 de 19 de fevereiro de 2004, da mesma forma que a Resolução do Conselho Federal de Medicina, no Brasil, prevê o consentimento informado das partes envolvidas, conforme o art. 6, 1, da referida norma italiana:

Per le finalità indicate dal comma 3, prima del ricorso ed in ogni fase di applicazione delle tecniche di procreazione medicalmente assistita, il medico informa in maniera dettagliata i soggetti di cui all'articolo 5 sui metodi, sui problemi bioetici e sui possibili effetti collaterali sanitari e psicologici conseguenti all'applicazione delle tecniche stesse, sulle probabilità di successo e sui rischi dalle stesse derivanti, nonché sulle relative conseguenze giuridiche per la donna, per l'uomo e per il nascituro. Alla coppia deve essere prospettata la possibilità di ricorrere a procedure di adozione o di affidamento ai sensi della legge 4 maggio 1983, n. 184, e successive modificazioni, come alternativa alla procreazione medicalmente assistita. Le informazioni di cui al presente comma e quelle concernenti il grado di invasività delle tecniche nei confronti della donna e dell'uomo devono essere fornite per ciascuna delle tecniche applicate e in modo tale da garantire il formarsi di una volontà consapevole e consapevolmente espressa (ITÁLIA, 2004)³⁴.

De outro modo, a lei nº 40/2004 proíbe o uso das técnicas de RA do tipo heterólogo, prescrevendo uma multa no caso de sua adoção:

Art. 4º, 3: È vietato il ricorso a tecniche de procreazione medicalmente assistita di tipo eterologo.

Art. 12, 1: Chiunque a qualsiasi titolo utilizza a fini procreativi gameti di soggetti estranei alla coppia richiedente, in violazione di quanto previsto dall'articolo 4, comma 3, è punito con la sanzione amministrativa pecuniaria da 300.000 a 600.000 euro (ITÁLIA, 2004)³⁵.

Caso, mesmo assim, haja opção pelas técnicas de tipo heterólogo, a norma prescreve que o filho concebido através desse processo não pode adquirir nenhuma

³⁴ Em tradução livre: Para as finalidades indicadas no parágrafo 3º, antes do recurso e em cada fase de aplicação das técnicas de procriação medicamente assistida, o médico informa detalhadamente os sujeitos referidos no artigo 5.º sobre os métodos, problemas bioéticos e possíveis efeitos colaterais para a saúde e efeitos psicológicos decorrentes da aplicação das próprias técnicas, sobre a probabilidade de sucesso e os riscos delas decorrentes, bem como sobre as consequências jurídicas relacionadas para a mulher, para o homem e para o nascituro. Deve ser oferecida ao casal a possibilidade de recorrer aos procedimentos de adoção ou guarda nos termos da lei nº. 184, e modificações subsequentes, como uma alternativa à procriação medicamente assistida. As informações a que se refere este parágrafo e as relativas ao grau de invasão das técnicas para mulheres e homens devem ser fornecidas para cada uma das técnicas aplicadas e de forma a assegurar a formação de uma vontade consciente e conscientemente expressa.

³⁵ Em tradução livre: Art. 4, 3: É proibida a utilização de técnicas de procriação medicamente assistida do tipo heterólogo. Art. 12, 1: Quem, por qualquer motivo, utilizar para fins procriativos gametas de sujeitos alheios ao casal requerente, em violação do disposto no artigo 4, parágrafo 3, é punido com sanção pecuniária administrativa de 300.000 a 600.000 euros

relação jurídica parental em face do doador do sêmen, e, conseqüentemente, nenhum direito pode ser reclamado diante deste, privilegiando a socioafetividade, *vide* art. 9º, 3: “In caso di applicazione di tecniche di tipo eterologo in violazione del divieto di cui all’articolo 4, comma 3, il donatore di gameti non acquisisce alcuna relazione giuridica parentale con il nato e non può far valere nei suoi confronti alcun diritto né essere titolare di obblighi” (ITÁLIA, 2004)³⁶.

Neste ponto, o Tribunal Constitucional, através da sentença n. 162, de 9 de abril de 2014, declarou inconstitucional o art. 4, parágrafo 3, da Lei n. 40/2004, que proíbe a utilização das técnicas de reprodução assistida de tipo heterólogo em caso de infertilidade (CIMINO, 2016). Após, teve repercussão midiática a notícia do nascimento dos primeiros dois gêmeos através da fecundação heteróloga na Itália, por parte de um casal heterossexual³⁷ (CIMINO, 2016).

Ademais, a referida norma proíbe o uso das técnicas de reprodução assistida aos casais homoafetivos, ao exigir que os parceiros sejam de sexo diverso, casados ou em união estável, bem como proíbe a procriação assistida *post mortem*: “*Fermo restando quanto stabilito dall’articolo 4, comma 1, possono accedere alle tecniche di procreazione medicalmente assistita copie di maggiorenni di sesso diverso, coniugate o conviventi, in età potenzialmente fertile, entrambi viventi*”³⁸ (ITÁLIA, 2004).

A lei em comento ainda proíbe a gestação por substituição, por meio da qual casais de homens recorrem para terem seus filhos, punindo quem faz uso desta técnica: “*Chiunque, in qualsiasi forma, realizza, organizza o pubblicizza la commercializzazione di gameti o di embrioni o la surrogazione di maternità è punito con la reclusione da tre mesi a due anni e con la multa da 600.000 a un milione di euro*”³⁹ (ITÁLIA, 2004).

³⁶ Em tradução livre: Em caso de aplicação de técnicas do tipo heterólogo em violação da proibição a que se refere o artigo 4, parágrafo 3, o doador dos gametas não adquire qualquer relação jurídica parental com a prole e não pode fazer valer contra ele algum direito ou ser titular de obrigações.

³⁷ «*La Repubblica*», *Fecondazione eterologa, nati i primi due bambini in Italia, marzo 9, 2015*, http://www.repubblica.it/salute/benessere-donna/gravidanza-eparto/2015/03/09/news/eterologa_nati_primi_due_bambini_in_italia-109155844/?refresh_ce, consultato il 9 Marzo 2015.

³⁸ Em tradução livre: Sem prejuízo do disposto no artigo 4.º, parágrafo 1º, podem acessar as técnicas de procriação medicamente assistida os casais de sexo diferente que já atingiram a maioridade, casados ou em união estável, em idade potencialmente fértil, ambos vivos.

³⁹ Em tradução livre: Quem, sob qualquer forma, efetua, organiza ou anuncia a comercialização de gametas ou embriões ou gestação por substituição é punido com pena de prisão de três meses a dois anos e com multa entre 600.000 e um milhão de euros.

A ausência de regulamentação acerca da reprodução assistida por homossexuais faz com que tenham que recorrer a medidas alternativas, como o turismo procriativo, e dificulta a proteção de direitos em relação aos filhos fruto dessas técnicas, como se verá no próximo tópico.

5.5 PESQUISAS SOBRE A PARENTALIDADE HOMOAFETIVA POR REPRODUÇÃO ASSISTIDA NA ITÁLIA

Em 2003, Chiara Saraceno (2003) liderou um grupo de pesquisa de Turim, cujo objetivo era analisar a situação de gays, lésbicas e transexuais na realidade da referida metrópole, com a aplicação de 514 questionários para ambos os sexos e 36 entrevistas em profundidade. Os resultados destas entrevistas concluíram que o desejo de parentalidade é alto em ambos os sexos, em que os filhos tendem a fazer parte de um planejamento futuro, principalmente em relação a casais estáveis – enquanto os pais costumam optar pela adoção, as mães recorrem, mais frequentemente, à inseminação artificial. Sobre o *coming out*⁴⁰ para os filhos, os pais tendem a se assumir mais do que as mães (SARACENO, 2003).

Em razão da impossibilidade de acesso às técnicas de reprodução assistida por lésbicas na Itália, de acordo com a lei n. 40/2004, estas mulheres encontraram uma alternativa, o chamado “turismo procriativo”, acentuando uma discriminação financeira, ou seja, somente aquelas que possuem renda suficiente para viajar e realizar o procedimento podem concretizar esse desejo (CAVINA; DANNA, 2009). Uma participante italiana de uma pesquisa realizada por Montano (2009, p. 57) respondeu o seguinte: “*Questi viaggi della speranza sono costosi, facciamo enormi sacrifici. Si rinuncia alle vacanze, al guardaroba nuovo. Perché nella vita hai delle priorità, quindi devi fare delle rinunce. Conosco persone che per questo motivo hanno dovuto chiedere prestiti o mutui*”⁴¹.

Os principais receios relacionados à situação da maternidade socioafetiva, em relação à companheira da mãe biológica, dizem respeito “*la morte o una malattia gravemente invalidante della madre biologica che lascerebbe, dato l’attuale quadro*

⁴⁰ “Sair do armário”, se assumir como LGBTQUIA+.

⁴¹ Em tradução livre: “Essas viagens de esperança custam caro, fazemos enormes sacrifícios. Renuncia-se às férias, ao novo guarda-roupa. Porque você tem prioridades na vida, então você tem que fazer sacrifícios. Conheço pessoas que tiveram que fazer empréstimos ou hipotecas por esse motivo”.

*legislativo, la relazione tra le compagne e i/le figli/e privi di tutela e garanzie certe*⁴² (Montano, 2009, p. 59). Nesse mesmo sentido, em outra entrevista: “*Io sarò la madre genetica e lei un’estranea. E se succede qualcosa? Se io muoio? Lei non esiste. Io sto cercando di coinvolgere mia mamma (...). Però, di fatto, o troviamo degli alleati prima, a livello di comportamento, oppure corriamo molti rischi*”⁴³ (LALLI, 2009, p. 72).

Uma possibilidade consiste na ruptura da relação e a mãe biológica não desejar mais se encontrar com a ex-companheira, e privar o filho de ter qualquer vínculo afetivo com ela, situação esta que não encontra amparo legal, impossibilitando a mãe socioafetiva de recorrer ao judiciário para ter os direitos que deveriam advir de sua relação com a criança (MONTANO, 2009). Por esse motivo, às vezes, as parceiras decidem, cada uma, ter um filho biológico (MONTANO, 2009).

Em relação à escolha do doador do sêmen, quando os casais lésbicos optam pelas técnicas de reprodução assistida, segue o depoimento de uma mãe homossexual italiana, mas que foi a Londres para fazer a fecundação, onde a lei prevê que o filho tem o direito de saber quem é o pai biológico aos dezoito anos:

*Ho scelto il padre di Nina in una lista in cui su 50 persone 10 erano italiani. Quelli li ho esclusi perché ho pensato che nel mio Paese non sono libera di fare una richiesta umana, allora non voglio che il padre sia italiano. Mi sono detta che volevo che il padre di mio figlio venisse da una struttura sociale composta da persone democratiche che si sono confrontate con questo problema e hanno preso una posizione. Sulla scheda vengono riportate le informazioni sul donatore. Il padre biologico di Nina è un uomo straordinario. Nato a Londra, eterosessuale, sposato, laureato in economia, lavora in banca, ha già un figlio piccolo. Lui e sua moglie si sono resi conto che avere un bambino è una cosa straordinaria, lui ha capito che voleva dare un’opportunità a chi non l’aveva*⁴⁴ (MONTANO, p. 66-67).

Anna Oliverio Ferraris e Alessandro Rusticelli (2006) conduziram outra pesquisa, em 2006, com a finalidade de estudar as famílias formadas por casais

⁴² Em tradução livre: “à morte ou doença gravemente incapacitante das mães biológicas que deixaria, dado o atual quadro legislativo, a relação entre as companheiras e os/as filhos/as sem proteção e certas garantias”.

⁴³ Em tradução livre: “Eu serei a mãe genética e ela uma estranha. E se algo acontecer? E se eu morrer? Ela não existe. Estou tentando envolver minha mãe (...). Porém, na verdade, ou encontramos aliados primeiro, em termos de comportamento, ou corremos muitos riscos”.

⁴⁴ Em tradução livre: “Escolhi o pai de Nina em uma lista na qual, de 50 pessoas, 10 eram italianos. Eu excluí esses porque pensei que no meu país não tenho liberdade para fazer uma solicitação desta, por isso não quero que o pai seja italiano. Disse a mim mesma que queria que o pai do meu filho viesse de uma estrutura social formada por pessoas democráticas que enfrentaram esse problema e se posicionaram. No cartão mostra informações sobre o doador. O pai biológico de Nina é um homem extraordinário. Nasceu em Londres, heterossexual, casado, formado em economia, trabalha em um banco, já tem um filho pequeno. Ele e sua esposa perceberam que ter um bebê é uma coisa extraordinária, ele entendeu que queria dar uma oportunidade para quem não tinha”.

lésbicos, com enfoque na dinâmica familiar e no desenvolvimento infantil, com a coleta de depoimentos de 22 mães em relacionamentos com outras mulheres, e com idade entre 23 e 55, e 16 filhos/as com idade entre 2 e 35 anos (seis destes/as nasceram de relações heterossexuais anteriores, e dez através de técnicas de reprodução assistida). O estudo mostra uma satisfação geral das mães com a vida familiar que possuem, mas certo receio em relação ao mundo externo e, por vezes, um constrangimento em dialogar com os filhos sobre sua condição sexual. Na relação com os filhos, haveria “[...] *un notevole impegno ad educarli alla tolleranza di tutte le diversità, risultando in tal senso assai meno tradizionaliste dei genitori eterosessuali*”⁴⁵ (FERRARIS; RUSTICELLI, 2006, p. 07-12).

Outra pesquisa, feita por Roberta Bosisio e Paola Ronfani (2015), no período de 2011-2012, investigou as representações e práticas parentais de casais do mesmo sexo em relação aos filhos, envolvendo dez casais de pais homoafetivos que viviam com sua prole (6 casais de mães e 4 casais de pais) e 7 crianças com idades entre 9 e 12 anos. O estudo assinala que as famílias com esse tipo de configuração se percebem diferentes das demais, mas que a pluralidade/diversidade familiar está muito propagada nas sociedades ocidentais da atualidade: “*i genitori [...] ritengono importante che i bambini si confrontino con questa varietà di configurazioni familiari perché li aiuta a non sentirsi diversi e svantaggiati*”⁴⁶ (BOSISIO; RONFANI, 2015, p. 97).

Quanto às questões de gênero, estudos mostram que entre os casais homoafetivos haveria um tratamento mais paritário em relação aos heterossexuais, o que pode influenciar no crescimento das crianças, pois uma menor tendência em reconhecer papéis e tarefas do gênero de pertencimento seria observada nas famílias formadas por pessoas do mesmo sexo (CIMINO, 2016).

Le tendenze verso una flessibilità dei ruoli dentro la coppia, il rifiuto di riprodurre ruoli di genere, sembrano trovare, anche presso le persone omosessuali, un difficile scoglio da superare a livello simbolico, e non solo riproduttivo, quando si tratta di pensarsi come genitori e di pensare ai bisogni dei figli specie di figli desiderati entro il rapporto di coppia omosessuale. Occorre che i bambini per crescere in modo armonico abbiano nel proprio mondo figure importanti sia maschili che femminili?

⁴⁵ Em tradução livre: “[...] um considerável empenho em educá-los para tolerar todas as diversidades, resultando neste sentido muito menos tradicionalistas do que os pais heterossexuais”.

⁴⁶ Em tradução livre: “os pais [...] acreditam que é importante que os filhos lidem com essa variedade de configurações familiares para que possam ajudá-los a não se sentirem diferentes e em desvantagem”.

*Occorre che esse siano presenti nella famiglia di convivenza? Occorre che lo siano le figure genitoriali? È un problema storicamente e culturalmente specifico (dato che la maggior parte dei bambini nelle società sviluppate cresce in una famiglia nucleare eterosessuale), o è una questione di valore più generale?*⁴⁷ (SARACENO, 2003, p. 149-150).

Uma pesquisa feita por Alessia Cimino (2016) demonstra a dificuldade para concretizarem o desejo da parentalidade, por parte dos casais homoafetivos formados por homens, haja vista terem de recorrer à gestação por substituição, que se mostra, sobretudo, dispendiosa. Ao ser questionado sobre a dificuldade de tornarem-se pais, para os homens gays, um entrevistado responde que

*Per le donne meno, per gli uomini molto di più. Bisogna spendere molti molti soldi per andare all'estero per trovare le donatrici, sia di ovulo che di utero. Le donne invece chiaramente sono facilitate dal fatto di essere loro stesse le portatrici, no? Rispetto agli uomini è molto più immediato. Questo solo per quanto riguarda questa fase. Poi per crescere i figli ci sono gli stessi problemi. I problemi di tutte le coppie li hai pure te. (S. 49 anni, Siena, F.)*⁴⁸ (CIMINO, 2016, p. 191).

Sobre a relação com a doadora temporária do útero, um participante da pesquisa respondeu que:

*[...] devo dire che siamo rimasti in contatto, lei vede crescere i bambini e i bambini poco a poco hanno cominciato a capire lei che ruolo ha avuto nel processo che ha portato alla loro nascita. Lei ha sempre detto che naturalmente non si considera la madre dei bambini, perché lei ha contribuito a farli nascere, però poi diciamo che non si è mai occupata di loro, dell'accudimento durante la crescita. Però devo dire che naturalmente è molto legata a questi bambini, perché li ha portati dentro di sé per nove mesi e li ha fatti nascere. Quindi è rimasto questo legame particolare non solo tra lei e loro, ma anche tra noi a lei, un legame che, come ti dicevo prima, non è facile da descrivere o etichettare.” (P. 50 anni, Firenze, M.)*⁴⁹

⁴⁷ Em tradução livre: As tendências em torno da flexibilização de papéis do casal, a recusa em reproduzir papéis de gênero, parecem encontrar, mesmo entre os homossexuais, um obstáculo difícil de superar no plano simbólico, e não apenas reprodutivo, quando se trata de se pensar como pais e pensar nas necessidades dos filhos, especialmente os filhos desejados na relação do casal homossexual. Para crescerem de forma harmoniosa, as crianças precisam ter figuras masculinas e femininas importantes em seu mundo? Estes estão presentes na família de coabitação? As figuras dos pais precisam ser presentes? É um problema histórico e culturalmente específico (dado que a maioria das crianças nas sociedades desenvolvidas cresce em uma família nuclear heterossexual) ou é uma questão de valor mais geral?

⁴⁸ Em tradução livre: Para as mulheres menos, para os homens muito mais. É preciso gastar muito dinheiro para ir ao exterior e encontrar doadoras, tanto de óvulo quanto de útero. As mulheres, por outro lado, são claramente facilitadas por serem elas próprias portadoras, não são? Comparado aos homens, é muito mais imediato. Isso apenas para esta fase. Depois, há os mesmos problemas para criar os filhos. Os problemas de todos os casais, você também os tem. (S. 49 anos, Siena, F.).

⁴⁹ Em tradução livre: “[...] Devo dizer que a gente tem mantido contato, ela vê os filhos crescerem e os filhos aos poucos vão entendendo o papel dela no processo que deu origem ao nascimento. Ela sempre disse que é claro que não se considera mãe dos filhos, porque ajudou a dar à luz a eles, mas então digamos que ela nunca cuidou deles, dos cuidados durante o crescimento. Mas devo dizer que é claro que ela é muito apegada a essas crianças, porque as carregou dentro de si por nove meses e

(CIMINO, 2016, p. 194-195).

Uma das escolhas mais importantes e difíceis de decidir, quanto aos casais gays, é sobre quem será o pai biológico. Este aspecto assume maior relevância especialmente quando não há proteção para a paternidade socioafetiva, como na Itália. Para os homossexuais, a decisão de se relacionar e constituir uma família com uma pessoa do mesmo sexo representa a chegada de um processo de elaboração e aceitação da própria orientação sexual, muitas vezes tida como um fator limitante do ponto de vista da parentalidade:

[...] personalmente ho sempre avuto dentro di me, innata, l'idea della maternità. Poi però, quando mi sono scoperta omosessuale, pensavo che fosse una cosa...un desiderio al quale avrei dovuto rinunciare a vita. (E. 37 anni, Lucca, F.)⁵⁰ (CIMINO, 2016, p. 200).

[...] io ho fatto un percorso che mi sta portando a questa scelta di vita, a questa volontà di avere un figlio, cosa che mi ero vietata da sola (ride). Avevo pensato...deciso che... siccome io sono una donna e la mia scelta di vita era quella di avere una compagna invece di un compagno, un figlio non sarebbe mai venuto, quindi era una di quelle rinunce che ormai avevo accettato.[...] Sono andata ad un incontro nazionale dove c'erano parecchi workshop e incontri, lì ho visto che...questo mio modo di pensare era un modo chiuso, che viene definito anche "omofobia interiorizzata", cioè noi stessi, siccome facciamo fatica ad essere accettati, facciamo fatica ad accettarci. (V. 39 anni, Ventimiglia, F.)⁵¹ (CIMINO, 2016, p. 200).

Outra questão interessante, trazida pelas narrativas dos participantes da pesquisa feita por Alessia Cimino (2016), é a consciência da necessidade que os genitores têm de serem transparentes e verdadeiros com seus filhos, de maneira a prepará-los para responderem a eventuais perguntas sobre sua configuração familiar:

[...] l'importante per me è sapere che sarà una battaglia dura. L'importante è che mio figlio [...] io spero che possa vivere nella sincerità, nell'amore e

deu à luz a elas. Portanto, esse vínculo particular permaneceu não apenas entre ela e eles, mas também entre nós e ela, um vínculo que, como eu disse antes, não é fácil de descrever ou rotular" (P. 50 anos, Florença, M.).

⁵⁰ Em Tradução livre: "[...] pessoalmente sempre tive dentro de mim, inata, a ideia da maternidade. Mas então, quando me descobri homossexual, pensei que era uma coisa... um desejo que eu teria que desistir pelo resto da vida. (E. 37 anos, Lucca, F.).

⁵¹ Em tradução livre: "[...] eu tenho seguido um caminho que está me levando a essa escolha de vida, a esse desejo de ter um filho, coisa que eu mesma havia me proibido (risos). Eu tinha pensado... decidido que... já que sou mulher e minha escolha de vida era ter uma companheira em vez de um companheiro, um filho nunca viria, então foi um daqueles sacrifícios que eu tinha aceitado até agora. [...] fui a um encontro nacional onde tinham várias oficinas e encontros, aí vi que... a minha forma de pensar era de uma forma fechada, que também se define como "homofobia internalizada", ou seja, nós mesmos, visto que lutamos para sermos aceitos, lutamos para nos aceitar. (V. 39 anos, Ventimiglia, F.).

nella tranquillità più assoluta. Questo è primario, è una cosa che ci imponiamo sia io che la mia compagna. Quindi di non nascondere le proprie origini, di non nascondere niente. (E. 37 anni, Lucca, F)⁵² (CIMINO, 2016, p. 202).

Ademais, a paternidade/maternidade sem reconhecimento legal, como no caso dos casais homoafetivos na Itália, encontra obstáculos no que diz respeito ao reconhecimento de direitos, especialmente em situações delicadas como quando há separação:

[...] in questi casi il genitore non legale si sente molto....come dire (ci pensa un po' su) si sente allo scoperto ecco, diciamo così... si sente privo di qualsiasi tutela e sa che qualsiasi cosa otterrà sarà legato al buon senso dell'altro genitore e non a dei diritti riconosciuti formalmente. (G.. 36 anni, Roma F)⁵³ (CIMINO, 2016, p. 205).

Sobre o reconhecimento e aceitação da relação homoafetiva e da família constituída a partir desta, uma entrevistada relata sua experiência pessoal da não aceitação por parte da sua família de origem:

*La mia famiglia d'origine è una famiglia molto tradizionale, molto tradizionale e anche...da certi punti di vista anche molto (pensa)... bigotta se vuoi. Però fondamentalmente alla fine l'arrivo di un bambino in famiglia è andato oltre a qualsiasi tipologia di problema.
Quindi c'erano dei problemi prima dell'arrivo del bambino?
Mah guarda, prima dell'arrivo del bambino diciamo che non è mai stata riconosciuta la presenza di questa donna nella mia vita. Non è stata riconosciuta ed è anche rimasta nascosta, come qualcosa di cui non si può parlare, di cui vergognarsi. Poi comunque io vengo da un paese piccolo del sud Italia, quindi alla fine diventa una cosa magari di vergogna, di cui non puoi parlare, che fanno in pochi. [...] diciamo che mi tollerano, ma non è che mi accettano. Però lui lo amano, no lui lo amano, è estremamente amato da mia madre, da mio zio...è molto amato, indipendentemente da come siamo riuscite ad averlo. (M. 44 anni, Siena, F)⁵⁴ (CIMINO, 2016, p. 207).*

⁵² Em tradução livre: “[...] o importante, para mim, é saber que vai ser uma batalha dura. O importante é que meu filho [...] eu espero que ele possa viver em absoluta sinceridade, amor e tranquilidade. Isso é fundamental, é uma coisa que eu e minha parceira impomos. Para não esconder suas origens, para não esconder nada. (E. 37 anos, Lucca, F)”.

⁵³ Em tradução livre: “[...] nesses casos o genitor não legal se sente muito... como falar (pensa um pouco) ele se sente descoberto aqui, digamos... ele se sente privado de qualquer proteção e sabe que tudo o que ele obtiver estará vinculado ao bom senso do outro genitor e não a direitos formalmente reconhecidos. (G. 36 anos, Roma F)”.

⁵⁴ Em tradução livre: “Minha família de origem é uma família muito tradicional, muito tradicional e também... sob certos pontos de vista também muito (pensa)... preconceituosa se você quiser. Mas, basicamente, a chegada de um filho na família passou por cima de qualquer tipo de problema. Então, houve algum problema antes do bebê nascer?”

Olha, antes da chegada do bebê digamos que a presença dessa mulher em minha vida nunca foi reconhecida. Não foi reconhecida e também ficou escondida, como algo do qual não se pode falar, de que se envergonhar. Então, de qualquer maneira, venho de uma pequena cidade no sul da Itália, então no final se torna algo talvez vergonhoso, do qual você não pode falar, que poucos sabem. [...] Digamos que eles me toleram, mas não é que eles me aceitem. Mas eles o amam, não eles não o

Em linhas gerais, os entrevistados acreditam na capacidade de aceitação da sociedade com o passar do tempo, sabendo que ainda falta para que as famílias homoafetivas sejam vistas como “normais”, como aconteceu anteriormente com outras famílias consideradas emergentes, a exemplo daquela composta por casais separados (CIMINO, 2016).

[...] io confido molto nel ... nella società reale. Non quando uno parla in generale della società che è ferma a sé, perché quella non la conosco. Io parlo della società in cui io mi trovo, in cui vivo. Penso che alla fine questo fa tanto la differenza, quando tu stabilisci i rapporti con altre persone. Anche se magari loro hanno, o alcuni di loro, preconcetti, pregiudizi rispetto alle famiglie come la nostra, quando ci conoscono già c'è un atteggiamento diverso. (A. 36 anni, inglese ma vive ad Arezzo, F)⁵⁵ (CIMINO, 2016, p. 212).

[...] guarda io penso che quando lui sarà più grande anche la società avrà fatto dei passi avanti. [...] Ora è chiaro che in futuro questo non lo so, mi auguro che comunque...come un discorso che si fa sempre[...], quel discorso di quando per esempio c'erano i figli dei divorziati, che erano l'eccezione, e adesso invece sono quasi l'eccezione i figli delle persone che stanno ancora insieme... "Ah ma perché quindi tu vivi ancora con la mamma e il babbo?" [...] Quindi cioè il concetto è che la realtà ormai è così tanto variegata, che ci sono famiglie di tutte le tipologie: famiglie allargate, famiglie che c'hanno compagni, sorelle e fratellastri. (S. 49 anni, Siena, F)⁵⁶ (CIMINO, 2016, p. 2013).

A existência de lei que regule as relações homoafetivas foi considerada como essencial pelas famílias entrevistadas, como sendo um importante instrumento de tutela, de maneira que a ausência de norma legal se mostra como um obstáculo para fruição de direitos, principalmente nos casos de separação e morte do pai ou mãe biológicos:

amam, ele é extremamente amado pela minha mãe, pelo meu tio ... ele é muito amado, independentemente de como a gente conseguiu isso. (M. 44 anos, Siena, F).

⁵⁵ Em tradução livre: “[...] Eu confio muito na... na sociedade real. Não quando alguém fala em geral de uma sociedade que é firme consigo mesma, porque essa eu não conheço. Falo da sociedade em que me encontro, em que vivo. Acho que, no final das contas, isso faz muita diferença, quando você estabelece relacionamentos com outras pessoas. Mesmo que talvez eles, ou alguns deles, tenham preconceitos, preconceitos em relação a famílias como a nossa, quando já nos conhecem há uma atitude diferente. (A. 36 anos, inglês mas mora em Arezzo, F)”.

⁵⁶ Em tradução livre: “[...] Olha, eu acho que quando ele ficar mais velho a sociedade também terá progredido. [...] agora é claro que não sei disso no futuro, espero que enfim ... tipo um discurso que sempre se faz [...], aquele discurso de quando, por exemplo, tinha os filhos dos divorciados, que eram a exceção, e agora os filhos das pessoas que ainda estão juntas são quase a exceção ... "Ah, mas por que você ainda mora com sua mãe e seu pai?" [...] Então o conceito é que a realidade agora é tão variada, que existem famílias de todos os tipos: famílias extensas, famílias com companheiros, irmãs e meios-irmãos. (S. 49 anos, Siena, F)”

[...] ho sempre paura che possa succedere qualcosa a colui che è il padre legale, che è il mio compagno...e quindi i bambini potrebbero correre il rischio di rimanere senza entrambi i padri in un colpo solo. Tutto questo perché la figura del padre sociale in Italia non è riconosciuta. E quindi devo dire che questo un poco mi spaventa e io sento questa mancanza di diritti, questo minority stress. (M. 52 anni, Firenze, M)⁵⁷. (CIMINO, 2016, p. 214)

Per esempio la mia compagna ha tanta paura di questa cosa che lei non ha diritti in Italia. Cioè lei lo vuole tanto questo bambino, però allo stesso tempo mi dice "ma se te domani prendi e vai via che fai, me lo porti via?" E io che posso fare? Posso solo usare le parole per dirle che non lo farei mai. Però ovviamente la sicurezza dei diritti su questo bambino lei non l'avrà mai. E non potrà nemmeno fare che so magari un foglio scritto da un notaio, cioè si potrebbe fare, ma questo non ti dà dei diritti veri e propri, quindi la paura più grande è questa. (G.. 33 anni, Empoli, F)⁵⁸ (CIMINO, 2016, p. 214).

O não reconhecimento da paternidade socioafetiva também pode prejudicar os filhos, na medida em que se o pai ou mãe socioafetivos não cumprirem com suas funções paternas/maternas, o juiz não pode intervir para determinar obrigações e responsabilidades:

Che poi non è che uno chiede i diritti, chiede che vengano riconosciuti dei doveri nei confronti dei figli. Non capisco per quale motivo non mi devono essere riconosciuti dei doveri nei confronti di mio figlio. Questo è quello che chiediamo, di avere dei doveri nei confronti dei nostri figli, e questo è tutto. (M. 44 anni, Siena, F.)⁵⁹ (CIMINO, 2016, p. 215).

A existência de uma lei sobre os direitos dos casais homoafetivos, no que diz respeito ao casamento, adoção e utilização das técnicas de RA, por exemplo, bem como suas consequências jurídicas, poderia ter uma influência positiva em termos de visibilidade e reconhecimento, e contribuir para um processo de normalização destas relações.

[...] è chiaro che nel momento in cui tu fai una legge, ti metti al di sopra di tutte le parti e in qualche modo la società si muove insieme, io sono convinta

⁵⁷ Em tradução livre: “[...] sempre tenho medo de que aconteça alguma coisa com ele que é o pai legal, que é meu companheiro... e, portanto, os filhos correm o risco de ficar sem os dois pais de uma só vez. Tudo isso porque a figura da paternidade socioafetiva na Itália não é reconhecida. E então devo dizer que isso me assusta um pouco e sinto essa falta de direitos, esse *minority stress*. (M. 52 anos, Florença, M)”.

⁵⁸ Em tradução livre: “Por exemplo, minha parceira tem tanto medo dessa coisa que ela não tem direitos na Itália. Quer dizer, ela quer tanto esse filho, mas ao mesmo tempo ela me diz "mas se amanhã você pega e vai embora, o que você faz, você tira ele de mim?" O que posso fazer? Só posso usar palavras para dizer a ela que nunca faria isso. Mas obviamente ela nunca terá a garantia de direitos sobre esta criança. E não poderá nem ao menos fazer, quem sabe, uma folha escrita por um notário, isto é, isso poderia ser feito, mas isso não te dá direitos reais, então o maior medo é esse. (G. 33 anos, Empoli, F)”.

⁵⁹ Em tradução livre: “Então não é que se peça direitos, se pede que reconheçam deveres para com as crianças. Não entendo por que não devo receber obrigações para com meu filho. Isso é o que pedimos, ter obrigações para com nossos filhos e isso é tudo. (M. 44 anos, Siena, F.)”.

di questo. Ci sono delle persone che hanno già fatto un percorso e sono già pronte, altre persone non l'hanno fatto e allora le devi aiutare tu. Questo deve arrivare dall'alto con gli strumenti che ci sono, che possono essere le leggi. (G. 36 anni, Roma, F)⁶⁰ (CIMINO, 2016, p. 215).

A ausência de proteção legal em relação à parentalidade homoafetivo e às técnicas de reprodução humana faz com que os italianos, participantes da pesquisa, desenvolvam estratégias compensatórias, a fim de minimizar a insegurança em relação a eventuais problemas familiares futuros, como a elaboração de contratos ou testamento. Apesar disso, eles têm consciência de que esses instrumentos não são capazes de compensar, de forma satisfatória, a falta de norma legal. Apesar de já haver regulamentação legal quanto à união civil por pessoas do mesmo sexo, o ordenamento jurídico italiano carece de proteção legal no que diz respeito aos filhos oriundos dessa relação.

Le strategie compensatorie sono magari di fare testamento reciproco oppure contratti, polizze, cose così. Però poi nei confronti della legge per come è disciplinata adesso non ci sono garanzie insomma, di poter proseguire un ordine familiare per come l'abbiamo impostato noi ecco. (S. 49 anni, Siena, F)⁶¹ (CIMINO, 2016, p. 216).

[...] bisogna inventarsi con notai e scritture private un modo per tutelare noi, ma soprattutto i bambini qualsiasi cosa succeda. E quindi comunque è un'avventura...è una dura avventura (V. 39 anni, Ventimiglia, F)⁶² (CIMINO, 2016, p. 216).

Ademais, o não reconhecimento legislativo em relação à parentalidade socioafetiva repercute em diversas áreas, especialmente quando o filho apresenta problemas de saúde:

Ad esempio quando è nato nostro figlio, la mia compagna non aveva titolo per essere presente alla sua nascita, era lì unicamente per mia volontà, non aveva nessun titolo per chiedere della salute del bambino, oppure della mia, questo era impedito perché non era nessuno (M. 44 anni, Siena, F)⁶³

⁶⁰ Em tradução livre: “[...] é claro que quando você faz uma lei, você se coloca acima de todas as partes e de alguma forma a sociedade se move junto, estou convencida disso. Têm pessoas que já fizeram um caminho e já estão prontas, e outras pessoas que não fizeram e aí você tem que ajudar. Isso deve vir de cima com as ferramentas que existem, que podem ser as leis. (G .. 36 anos, Roma, F)”.

⁶¹ Em tradução livre: “As estratégias compensatórias são talvez fazer um testamento mútuo ou então contratos, políticas, coisas assim. Mas então, no que diz respeito à lei como ela é disciplinada agora, não há garantias, em suma, de poder continuar uma ordem familiar como a estabelecemos aqui. (S. 49 anos, Siena, F)”.

⁶² Em tradução livre: “[...] precisa inventar uma forma para nos tutelar, com cartórios e escrituras privadas, mas acima de tudo os filhos, aconteça o que acontecer. E então é uma aventura de qualquer maneira ... é uma aventura difícil. (V. 39 anos, Ventimiglia, F)”.

⁶³ Em tradução livre: “Por exemplo, quando nosso filho nasceu, minha companheira não tinha título para estar presente no nascimento dele, ela estava lá só pela minha vontade, ela não tinha título para

(CIMINO, 2016, p. 217).

[...] (il figlio) ha avuto problemi di salute ed è stato per un po' di tempo in ospedale e noi gliel'abbiamo detto alle infermiere, ma loro facevano finta di non capire, a lei non dicevano niente, parlavano solo con me.

Quindi anche se la tua compagna andava a chiedere loro non rispondevano?

Ma no, diciamo che le rispondevano ma perché erano cordiali, non perché riconoscessero il ruolo, dicevano "no ma lei è la zia, è un'amica", però non come l'altra figura genitoriale (M. 44 anni Siena, F)⁶⁴ (CIMINO, 2016, p. 217).

Outra questão interessante diz respeito ao âmbito escolar, referente ao relacionamento do filho de pais homossexuais com professores e outras crianças, quando é questionado sobre sua configuração familiar, que pode se mostrar, por vezes, de difícil abordagem:

Lui (il figlio) adesso va alla scuola materna, le maestre non è che sono un ostacolo...le maestre sono tranquillissime, dicono che è un bambino meraviglioso, sereno, un bambino felice e tutto quello che di bene possono dire. Sono però un poco in difficoltà perché non sanno come rapportarsi con gli altri bambini, quando gli fanno le domande tipo: "perché lui ha due mamme?". Questa è la difficoltà, che non c'è formazione. E' una cosa così, che ancora non è stata recepita nelle scuole. La difficoltà è proprio questa: non hanno la formazione giusta per rapportarsi a questa realtà. Quindi siamo andati da loro e gli abbiamo portato un po' di libri, gli abbiamo portato un po' di bibliografia. (M. 44 anni, Siena, F)⁶⁵ (CIMINO, 2016, p. 218).

Das pesquisas ora analisadas, percebe-se a dificuldade enfrentada por casais do mesmo sexo que desejam ter filhos a partir das técnicas de reprodução humana. Isso porque não há regulamentação legal na Itália que permita a utilização dessas técnicas por homossexuais, motivo pelo qual recorrem a medidas alternativas, como o turismo procriativo, somente acessível à parcela da população, por ser muito dispendioso. Ademais, nota-se que a ausência de tutela no que diz respeito à

perguntar sobre a saúde da criança, ou a minha, isso foi impedido porque ela não era ninguém. (M. 44 anos, Siena, F)".

⁶⁴ Em tradução livre: "(o filho) teve problemas de saúde e ficou algum tempo no hospital e nós dissemos para as enfermeiras, mas elas fingiram não entender, não disseram nada para ela, só conversaram comigo".

Então, mesmo que a sua companheira fosse perguntar, elas não respondiam?

Mas não, digamos que respondiam, mas porque eram cordiais, não porque reconheciam o papel, diziam "não, mas ela é a tia, ela é uma amiga", mas não como a outra figura parental. (M. 44 anos Siena, F)".

⁶⁵ Em tradução livre: "Ele (o filho) agora vai para o jardim de infância, as professoras não são um obstáculo... as professoras são muito calmas, falam que ele é uma criança maravilhosa, serena, uma criança feliz e tudo de bom que podem falar. No entanto, ficam um pouco perturbadas porque não sabem como se relacionar com as outras crianças, quando lhe fazem perguntas como: "Por que ele tem duas mães?". Essa é a dificuldade, que não têm formação para isso. É algo assim, que ainda não foi aceito nas escolas. A dificuldade é justamente esta: elas não têm a formação adequada para se relacionar com essa realidade. Então fomos até elas e levamos alguns livros, algumas bibliografias (M. 44 anos, Siena, F)".

parentalidade socioafetiva acarreta insegurança para esses casais, pois em casos de separação, por exemplo, o pai ou mãe social ficam desamparados juridicamente, prejudicando, inclusive, a prole.

6 CONCLUSÃO

Os avanços científicos e da Biomedicina vislumbrados entre os séculos XX e XXI possibilitaram ao homem intervir na vida humana, seja para tratamento da saúde e de doenças, seja para criar novas formas de concepção, ou visando a manipulação genética. Clonagem, reprodução humana assistida (fertilização *in vitro*, inseminação artificial, e gestação de substituição), e transplante de órgãos e tecidos são alguns exemplos dos avanços biotecnológicos.

Esta evolução científica já era retratada por Aldous Huxley, em “Admirável Mundo Novo”, em que a sociedade (distópica) era controlada pelo estado científico, extremamente totalitário, sendo que ficção e realidade muitas vezes se confundem no referido romance. Na obra, os seres humanos eram criados em laboratório, e termos como amor, família e monogamia eram inexistentes e até proibidos.

Aliado à Biomedicina está o desejo de ter filhos biológicos. Sabe-se que, por infertilidade ou esterilidade, por orientação sexual, ou até mesmo em virtude de idade avançada (no caso das mulheres), torna-se inviável gerar, de forma natural e sem intervenção médica, filhos biológicos. Nesse sentido, as técnicas de RA surgem para concretizar o desejo de procriação.

O primeiro nascimento através das técnicas de reprodução assistida ocorreu em 25 de julho de 1978 (a criança, chamada de Lousie Brown, foi alcunhada como “bebê de proveta”): a partir daquele momento, inaugurou-se uma nova possibilidade de concepção, por meio da fertilização *in vitro*, em laboratório.

Com as técnicas de reprodução humana, como a fertilização *in vitro*, reforça-se a ruptura sexo-reprodução, em que pode existir prazer sexual sem procriação e vice-versa, e a parentalidade advinda da reprodução assistida caminha para um ato de escolha – desvincula-se da ideia de necessidade e direciona-se para a questão da autonomia. Ao mesmo tempo, a desbiologização da paternidade aponta para o vínculo de afetividade como sendo a base das relações familiares. Com isso, o que determina a filiação não é tanto a descendência genética, e sim os laços de afeto construídos.

A partir de tais avanços biotecnológicos, casais formados por pessoas do mesmo sexo podem fazer uso das técnicas de procriação, a fim de concretizarem o desejo de reprodução. Este direito pode ser defendido com base nos princípios da

afetividade, da dignidade da pessoa humana, da autonomia privada, da busca pela felicidade, da liberdade, e da igualdade. Além disso, a pluralidade de entidades familiares, os direitos sexuais e os Direitos Humanos também amparam o direito de gerar filhos por parte dos homossexuais.

O direito à igualdade material, os direitos sexuais e o princípio da dignidade da pessoa humana fazem parte da essência dos direitos humanos, principalmente no que diz respeito à autonomia da vontade, autodeterminação, e livre planejamento familiar, representando conceitos importantes para o combate ao tratamento discriminatório dos homossexuais. Isso porque não há que se falar em uma sociedade igualitária e justa quando exista prevalência da discriminação, fazendo-se necessária a realização de políticas sociais referentes ao combate ao preconceito e fortalecimento dos direitos humanos.

Na seara social, Pierre Bourdieu⁶⁶ aponta para a opressão como forma de “invisibilização”, e como consequência, para uma negação de sua existência pública, que são vítimas os homossexuais, caracterizando uma forma particular de dominação simbólica – muitos se colocam nessa posição, ou se colocaram por muito tempo, por uma dificuldade de autoaceitação ou mesmo para ocultar a orientação sexual, com a finalidade de evitar, também, estigmas sociais e o próprio preconceito.

Diante desse contexto, este trabalho teve como objetivo geral analisar a utilização da reprodução assistida por casais homoafetivos, sejam aqueles formados por homens ou por mulheres, no Brasil e na Itália, atentando-se para as semelhanças e diferenças nas duas abordagens. Do estudo realizado, pode-se extrair algumas conclusões, delineadas a seguir.

De um lado, inegável os avanços conquistados no reconhecimento dos direitos dos homossexuais no Brasil, e a importância que os movimentos sociais tiveram para que esses avanços pudessem ser verificados. Na década de 80, houve

⁶⁶ Nas palavras do autor, “[...] a forma particular de dominação simbólica de que são vítimas os homossexuais, marcados por um estigma que, à diferença da cor da pele ou da feminilidade, pode ser ocultado (ou exibido), impõe-se através de atos coletivos de categorização que dão margem a diferenças significativas, negativamente marcadas, e com isso a grupos ou categorias sociais estigmatizadas. Como em certos tipos de racismo, ela assume, no caso, a forma de uma negação de sua existência pública, visível. A opressão como forma de ‘invisibilização’ traduz uma recusa à existência legítima, pública, isto é, conhecida e reconhecida, sobretudo pelo Direito, e por uma estigmatização que só aparece de forma realmente declarada quando o movimento reivindica visibilidade. Alega-se, então, explicitamente, a ‘discrição’ ou a dissimulação que ele é ordinariamente obrigado a se impor” (BOURDIEU, 1999, p. 143).

o surgimento de grupos como Triângulo Rosa (Rio de Janeiro), Libertos (São Paulo), e Grupo Gay da Bahia, marcantes na luta pelos direitos homoafetivos. Em 1985, o Conselho Federal de Medicina deixou de considerar a homossexualidade uma doença, ao passo que em 2013 há o reconhecimento do casamento civil entre pessoas do mesmo sexo, e em 2019, o STF considerou como crime a homofobia e transfobia. No que diz respeito à reprodução assistida, a Resolução do CFM, norma que trata do assunto no país, permite a utilização das técnicas de procriação por casais do mesmo sexo.

De outro modo, apesar da evolução supramencionada, ainda há espaços a serem conquistados pelos homossexuais e por aqueles que fogem à heteronormatividade, como a regulamentação legal dos seus direitos no Brasil. Urge, principalmente, por ser o objeto central deste estudo, a normatização, através da lei, da reprodução humana, a fim de garantir maior segurança jurídica na aplicação do instituto, posto que uma Resolução pode ser revogada mais facilmente que uma lei.

A Itália também vivenciou importantes avanços na direção do reconhecimento dos direitos homoafetivos. Pode-se citar o surgimento das associações italianas *FUORI* (Fronte Unitario Omosessuale Rivoluzionario Italiano), *Arcigay* e *Arcilesbica* e, mais recentemente, a entrada em vigor da Lei nº 76 de 2016, que reconhece a união civil entre pessoas do mesmo sexo. De outro modo, o país regula a reprodução assistida por meio da Lei nº 40/2004, mas sem prever sua utilização por homossexuais.

Observou-se, ao analisar a evolução normativa da Itália, algumas modificações no Direito de Família. A Constituição italiana, apesar de reconhecer a família como aquela fundada no matrimônio, estabelece a igualdade moral e jurídica entre os cônjuges, bem como prevê a equiparação entre os filhos legítimos e naturais, indicando que o elemento principal da entidade familiar não é mais o casamento, e sim a filiação. Com a entrada em vigor da lei nº 76 de 2016, percebe-se uma abertura por parte da Itália ao reconhecimento de novos modelos familiares, que não aquele matrimonial e heterossexual, adotando as diretrizes consolidadas na jurisprudência (nacional e supranacional), e adapta a legislação ao contexto cultural e social contemporâneo.

Desde já, pode-se citar algumas diferenças no que tange ao uso das técnicas de reprodução humana por casais homoafetivos nos dois países: o Brasil permite que casais do mesmo sexo recorram às técnicas de procriação, mas através de uma

Resolução do CFM; a Itália, por sua vez, regula a reprodução assistida por uma lei, mas é omissa no que diz respeito a sua utilização por homossexuais. Nesse ponto, ressalta-se que a existência de uma lei para regulamentar determinado assunto traz mais segurança jurídica na aplicação do instituto, fazendo-se necessário que tal regulamentação legal se dê também no Brasil.

Outrossim, a partir de um estudo comparativo e das implicações das duas normas nos dois países, percebe-se que, a fim de garantir a aplicação da igualdade material dentro do contexto da homoparentalidade, o Brasil ainda se encontra um passo à frente da Itália, posto que prevê, ainda que através de uma Resolução, a utilização das técnicas de procriação por pessoas do mesmo sexo. Dessa forma, mostra-se mais consonante com a efetivação dos Direitos Humanos a existência de alguma norma sobre a matéria, do que a ausência de previsão, tendo em vista que a omissão legislativa não pode subtrair direitos fundamentais de uma parcela da população.

Das pesquisas envolvendo a homoparentalidade na Itália, pode-se concluir que, diante da omissão legislativa acerca do uso das técnicas de RA por homossexuais no país, estes acabam recorrendo a medidas alternativas, como o turismo procriativo, somente acessível à parcela da população, por ser de alto custo. Ainda assim, o pai ou mãe social ficam desamparados juridicamente nos casos de separação, pois não há tutela da parentalidade socioafetiva, prejudicando, inclusive, a prole. Com isso, o filho não pode demandar direitos, em tese, em face da maternidade/paternidade socioafetiva.

Por sua vez, no Brasil, a partir de uma pesquisa feita na cidade de São Paulo, tem-se que os casais formados por mulheres têm preferência, muitas vezes, pelo uso das técnicas de RA para concretização do desejo da parentalidade (tendo em vista a vontade de vivenciar a gestação, a amamentação e de terem um filho biológico), enquanto os homens decidiram pela adoção – em razão da relativa complexidade da doação temporária de útero. Em outro estudo, verificou-se que a gestação de substituição comercial por homens gays fora do país acaba sendo uma alternativa viável para esses casais, já que a comercialização da cessão temporária do útero é proibida no Brasil.

Pode-se extrair, portanto, algumas conclusões da análise das entrevistas de casais formados por pessoas do mesmo sexo, no Brasil. A primeira diz respeito a uma preocupação com características (não só físicas) do doador do material

genético, no caso da homoparentalidade feminina, e da doadora do óvulo, tratando-se da homoparentalidade masculina. A segunda observação refere-se à condição socioeconômica daqueles que recorrem à reprodução humana, principalmente quando realizada fora do país, tendo em vista ser necessário elevado custo financeiro nesses procedimentos, o que ocasiona certa seletividade e ressalta a desigualdade social. A última conclusão é que, ainda há, no imaginário social de parte da população, a ideia preconcebida de existência de um pai e uma mãe no exercício da parentalidade, muito vinculada aos padrões de heteronormatividade, o que acaba por reforçar a “invisibilização” da comunidade LGBTQIA+, como aponta Bourdieu.

Em relação à semelhança encontrada no que diz respeito aos direitos homoafetivos nos dois países, tem-se decisões proferidas, tanto no Brasil, como na Itália, em prol do reconhecimento das uniões homoafetivas e da homoparentalidade. No Brasil, o Tribunal de Justiça de Pernambuco proferiu sentença favorável ao registro de uma filha com dupla paternidade em 2012, enquanto o Tribunal de Justiça de São Paulo concedeu, pela primeira vez, o direito a uma certidão de nascimento com o nome das duas mães, em 2010. Na Itália, o Tribunal Constitucional italiano solicitou formas de proteção e reconhecimento para os casais do mesmo sexo, *vide* sentença 138/2010. Ademais, em 2014, o Tribunal de menores de Roma garantiu que uma mulher homossexual adotasse a filha que sua esposa concebeu através de fecundação heteróloga na Espanha, local onde o casal se casou.

Faz-se necessário ressaltar a importância das decisões judiciais no sentido de reconhecer os direitos homoafetivos, seja de constituir união estável, casar, ter filhos, e registrar a prole com o nome dos pais ou das mães, representando conquistas significativas para os casais de mesmo sexo. Isso demonstra a consonância das decisões judiciais com os princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade.

No âmbito dos Direitos Humanos, a União Europeia, em documentos como a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, a Convenção Europeia dos Direitos do Homem, e a Resolução sobre homofobia na Europa, dispõe acerca da proibição à discriminação, e orienta os Estados-Membros na adoção de medidas para tutelar os direitos homoafetivos. Observa-se, então, que a Itália sofre uma influência para reconhecer tais direitos, tendo sido, inclusive, condenada pela Corte

Europeia de Direitos Humanos, em 2015, a pagar cinco mil euros, por omissão na salvaguarda dos direitos relativos aos homossexuais (por violação ao art. 8º da Convenção Europeia dos Direitos Humanos).

Observou-se, ainda, a partir de pesquisas empíricas e revisão bibliográfica, que, de um modo geral, filhos adolescentes de casais de pessoas do mesmo sexo não demonstraram distinção em relação ao desempenho escolar e ao bem-estar, se comparados aos filhos de parceiros heterossexuais. Além disso, os estudos analisados neste trabalho mostram que a identidade sexual tende a se desenvolver de forma semelhante nos filhos de casais homo e heterossexuais.

Este trabalho orienta-se no sentido da devida proteção jurídica às várias entidades familiares, sendo que o mais correto seria, portanto, falar em “Direito das Famílias”, no lugar de “Direito de Família”. Isto porque as mudanças pelas quais a sociedade vem passando nos últimos tempos, principalmente no que diz respeito aos novos valores adotados na modernidade, vêm proporcionando o surgimento de núcleos familiares que antes seria inimaginável.

Dessa forma, o conceito amplo de família, tendo como base o princípio da afetividade, concilia-se com um aspecto mais contemporâneo do Direito, e rompe com o modelo tradicional de família que prevalecia anteriormente (patriarcal, matrimonial e heterossexual), dando vazão a outras formas familiares, como a monoparental, a homoafetiva, multiparental, anaparental, entre outras. Não há razão, portanto, para negar o reconhecimento dos direitos homoafetivos – do contrário, incorre em verdadeira afronta aos direitos fundamentais, como o direito a não discriminação e à igualdade.

Pode-se concluir que as famílias homoafetivas não têm visibilidade plena, tanto no Brasil como na Itália. Seja no aspecto social, tendo em vista que o preconceito e a discriminação em relação às minorias, incluindo os homossexuais, ainda se faz presente na sociedade, o que pode ser exemplificado pela falta de reconhecimento dessas uniões como legítimas no seio social. Seja no âmbito jurídico, posto não haver regulamentação legal acerca dos direitos homoafetivos no Brasil, e não existir disposição normativa sobre a utilização das técnicas de reprodução humana por casais de mesmo sexo na Itália.

REFERÊNCIAS

ALEXY, R. **Teoría de los Derechos Fundamentales**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997.

ALVES, F. F. A.; TARREGA, M. C. V. B.; FIORIN, A. B. F. A reprodução assistida heteróloga nas uniões homoafetivas: aspectos práticos e consequências psicojurídicas. **Revista Húmus**, v. 10, n. 28, 2020. Disponível em: <https://periodicoseletronicos.ufma.br/index.php/revistahumus/article/view/13396>. Acesso em: 22 ago. 2021.

AMERICAN PSYCHOLOGICAL ASSOCIATION (APA). Practice Guidelines for LGB Clients: Guidelines for Psychological Practice with Lesbian, Gay, and Bisexual Clients. **American Psychologist**, v. 67, n. 1, p. 10-42, Jan. 2012. Disponível em: <https://doi.org/10.1037/a0024659>. Acesso em: 20 jun. 2021.

AMERICAN SOCIETY FOR REPRODUCTIVE MEDICINE (ASRM). Access to fertility treatment by gays, lesbians, and unmarried persons: a committee opinion. **Fertility and Sterility**, v. 100, n. 6, p. 1524-1527, Dec. 2013. Disponível em: <https://doi.org/10.1016/j.fertnstert.2013.08.042>. Acesso em: 26 jun. 2022.

ARIÈS, P. **História social da criança e da família**. 2. ed. Rio de Janeiro: LTC, 1981.

ARMAS, H. Explorando os vínculos entre sexualidade e direitos para enfrentar a pobreza. *In*: CORNWALL, A.; JOLLY, S. (org.). **Questões de sexualidade: Ensaios Transculturais**. Rio de Janeiro: ABIA, 2008.

AVELAR, C. C.; SILVA, I. M.; DOSSI, V. S. **Famílias Homoafetivas: perspectivas atuais no contexto da reprodução assistida**. *In*: STRAUBE, K. M.; MELAMED, R. M. (org.). **Temas Contemporâneos de Psicologia em Reprodução Assistida**. São Paulo: Livrus, 2016.

AZEVEDO, Á. V. **Estatuto da família de fato: de acordo com o atual Código Civil, Lei 10.406, de 10-01-2002**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

BARBAGLI, M.; COLOMBO, A. **Omosessuali moderni: Gay e lesbiche in Italia**. Bologna: Il Mulino, 2007.

BARBOSA, C. L. C. Aspectos Jurídicos da Doação de Sêmen. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, Belo Horizonte, ano X, n. 07, p. 23-37, 2008.

BARBOSA, C. L. C. **Casamento**. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

BARBOZA, H. H. **A filiação em face da inseminação artificial e da fertilização “in vitro”**. Rio de Janeiro: Renovar, 1993.

BARROS, S. R. A ideologia do afeto. **Revista Brasileira do Direito de Família**, Porto Alegre, v. 4, n. 14, p. 5-10, jul./set., 2002.

BENAKIS. **Quelques questions sur le mouvement gay et lesbien par Pierre Bourdieu [1998]**. 2012. Disponível em: <https://deterritorium.wordpress.com/2012/04/01/quelques-questions-sur-le-mouvement-gay-et-lesbien-par-pierre-bourdieu/>. Acesso em: 27 jun. 2021.

BEVILAQUA, C. **Direito da família**. 6. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1938.

BICEGLIA, T. R. **A mulher e a evolução histórica de suas conquistas na legislação civil e constitucional brasileira**. 2002. Monografia (Trabalho de Conclusão de Curso) - Faculdade de Direito Presidente Prudente, São Paulo, 2002. Disponível em: <http://intertemas.toledoprudente.edu.br/index.php/Direito/article/viewFile/47/55>. Acesso em: 26 jun. 2022.

BIGNER, J. J. Gay and lesbian families. *In*: NICHOLS, W. C. *et al.* (ed.). **Handbook of family development and intervention**. New York: John Wiley & Sons, 2002.

BORNESKOG, C. *et al.* Symptoms of anxiety and depression in lesbian couples treated with donated sperm: a descriptive study. **British Journal of Obstetrics and Gynecology: BJOG**, v. 120, n. 7, p. 839-846, 2013. Disponível em: <https://doi.org/10.1111/1471-0528.12214>. Acesso em: 26 jun. 2022.

BOSISIO, R.; RONFANI, P. **Le famiglie omogenitoriali: Responsabilità, regole e diritti**. Roma: Carocci Editore, 2015.

BOURDIEU, P. **A Dominação Masculina**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1999.

BOURDIEU, P. Quelques questions sur le mouvement gay et lesbien. *In*: BENAKIS. **La domination masculine**. Paris: Seuil, 1998. Disponível em: <https://deterritorium.wordpress.com/2012/04/01/quelques-questions-sur-le-mouvement-gay-et-lesbien-par-pierre-bourdieu/>

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, ano 126, p. 1, 05 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 08 ago. 2021.

BRASIL. Lei Maria da Penha. Lei nº 11.340, de 7 de Agosto de 2006. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, ano 143, n. 151, p. 1. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm. Acesso em: 26 jun. 2022.

BRASIL. Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996. Regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, p. 561, 15 jan. 1996. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9263.htm. Acesso em: 12 set. 2021.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei do Senado nº 134**, de 2018. Institui o Estatuto da Diversidade Sexual e de Gênero. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7651096&disposition=inline>. Acesso em: 06 fev. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial**: REsp 889.852-RS. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Julgado em 27/04/2010. Dje 10/08/2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI nº 4.277 e ADPF nº 132**. Relator: Ministro Ayres Britto. Julgado em 05/05/2011, Dje 14/10/2011. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628635>. Acesso em: 28 fev. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **AG. RG. no Recurso Extraordinário nº 477.554 – AgR**. Relator: Ministro Celso de Mello. Julgado em 16/08/2011, Segunda Turma, Dje 26/08/2011. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=626719>. Acesso em: 28 fev. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Cível Nº 20140790669**, Primeira Câmara de Direito Civil. Relator: Domingos Paludo, Julgado em

03/09/2015. Jusbrasil. Disponível em: <https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/943216919/apelacao-civel-ac-20140790669-capital-2014079066-9>. Acesso em: 01 jul. 2018.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco. Terceira Turma. **Recurso especial** n. 1.632.750, Red. Min. Nancy Andrighi. Julgado em 24/10/2017. DJe 13/11/2017. Disponível em: http://www.tjpe.jus.br/noticias_ascomSY/arquivos/2012_03_05_sentenca_dupla_paternidade.pdf. Acesso em: 20 jun. 2021.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível**, Nº 70013801592, Sétima Câmara Cível. Relator: Luiz Felipe Brasil Santos. Julgado em: 05-04-2006. Dje 12/04/2006. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php. Acesso em: 28 fev. 2022.

BRAUNER, M. C. C. As novas orientações do Direito de Família. *In*: BRAUNER, M. C. C. (org.). **O Direito de Família Descobrendo Novos Caminhos**. São Leopoldo: Edição da Autora, 2001.

BRAUNER, M. C. C. Novos contornos do direito de filiação: a dimensão afetiva das relações parentais. **Revista da AJURIS**, Porto Alegre, n. 78, p. 193-216, jun. 2000.

BRAUNER, M. C. C.; SILVEIRA, A. C. Tutela jurídica da família homoparental no Brasil: avanços na concretização dos direitos de liberdade, igualdade e dignidade humana. **MÉTIS: História & Cultura**, Caxias do Sul, v. 10, n. 20, p. 255-272, jul./dez. 2011. Disponível em: <http://www.uces.br/etc/revistas/index.php/metis/article/view/1342>. Acesso em: 26 jun. 2022.

BURGER, M. L. F. M. Guarda, visitas e alimentos nas famílias homoparentais. *In*: DIAS, M. B. (coord.). **Diversidade sexual e direito homoafetivo**. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2011.

BUTLER, J. O parentesco é sempre tido como heterossexual? **Cadernos Pagu**, v. 21, p. 219-260, 2003. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/cpa/n21/n21a10.pdf>. Acesso em: 20 jun. 2021.

BUZOLIN, L. G. **Direito homoafetivo**: criação e discussão nos poderes judiciário e legislativo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

CAFASSO, S. **Figli dell'arcobaleno**: Madri lesbiche, padri gay, diritti negati in Italia. Roma: Donzelli Editore, 2014.

CALIFANO, L. A família e os filhos na Constituição italiana. **Direitos Fundamentais & Justiça**, v. 6, n. 20, p. 13-36, jul./set. 2012. Disponível em: <https://dfj.emnuvens.com.br/dfj/article/view/309>. Acesso em: 26 jun. 2022.

CANABARRO, R. História e direitos sexuais no Brasil: o movimento LGBT e a discussão sobre cidadania. *In*: CONGRESSO INTERNACIONAL DE HISTÓRIA REGIONAL, 2., 2013, Passo Fundo. **Anais [...]**. Passo Fundo: Universidade de Passo Fundo, 2013. Disponível em: <https://direito.mppr.mp.br/arquivos/File/historiaedireitoscanabarro.pdf>. Acesso em: 26 jun. 2022.

CANESTRARI, S. **Principi di biodiritto penale**. Bologna: Il Mulino, 2015.

CANOTILHO, J. J. G. **Constituição da República Portuguesa Anotada**. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2007. v. 1.

CANOTILHO, J. J. G. **Constituição Dirigente e Vinculação do Legislador**: contributo para a compreensão das normas constitucionais programáticas. Coimbra: Coimbra Editora, 1994.

CANOTILHO, J. J. G. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 1999.

CANTARELLA, E. **Secondo natura**: La bisessualità nel mondo antico. Roma: Editori Riuniti, 1988.

CAVINA, C.; DANNA, D. (ed.). **Crescere in famiglie omogenitoriali**. Milano: Franco Angeli, 2009.

CESAR, A. M. R. V. C. **Método do Estudo de Caso (Case Studies) ou Método do Caso (Teaching Cases)?**: Uma análise dos dois métodos no Ensino e Pesquisa em Administração. 2005. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/311907/mod_resource/content/1/Leitura%20Complementar%20M%C3%A9todo%20do%20Caso.pdf. Acesso em: 11 jun. 2016.

CHAPMAN, R. *et al.* A descriptive study of the experiences of lesbian, gay and transgender parents accessing health services for their children. **Journal of Clinical**

Nursing, v. 21, n. 7-8, p. 1128-35, 2012. Disponível em: <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/22288982/>. Acesso em: 26 jun. 2022.

CHAVES, M. **Homoafetividade e Direito**: Proteção constitucional, uniões, casamento e parentalidade. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2015.

CHAVES, M. Parentalidade homoafetiva: a procriação natural e medicamente assistida por homossexuais. *In*: DIAS, M. B. (ed.). **Diversidade Sexual e direito homoafetivo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

CIMINO, A. **Le famiglie (in)visibile**: Genitori omosessuali in Italia e Spagna. 2016. Tese (Doutorado in Scienze del Lavoro Sociale)- Teoria e Ricerca Educativa e Sociale da Università Degli Studi Roma Tre, Roma, 2016. Disponível em: <https://arcadia.sba.uniroma3.it/bitstream/2307/5997/1/Tesi%20Alessia%20Cimino.pdf>. Acesso em: 26 jun. 2022.

COMMITTEE ON PSYCHOSOCIAL ASPECTS OF CHILD AND FAMILY HEALTH. Coparent or Second-Parent Adoption by Same-Sex Parents. **Pediatrics**, v. 109, n. 2, p. 339-340, Feb. 2002. Disponível em: <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/11826219/>. Acesso em: 26 jun. 2022.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA (CFM). Resolução CFM Nº 2.320, de 1º de setembro de 2022. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, v. 179, p. 107, 2022. Disponível em: <https://in.gov.br/web/dou/-/resolucao-cfm-n-2.320-de-1-de-setembro-de-2022-430447118>. Acesso em: 15 nov. 2022.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). **Programa Pai Presente completa cinco anos e se consolida no país**. 2015. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programa-pai-presente-completa-cinco-anos-e-se-consolidano-pais/>. Acesso em: 06 nov. 2022.

CONSULTOR JURÍDICO (CONJUR). **Dupla relação amorosa motiva partilha dos bens em três partes**. 2008. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2008-nov-17/juiz_reconhece_uniao_estavel_casamento_mesmo_tempo#:~:text=Segundo%20o%20juiz%2C%20a%20senten%C3%A7a,triangular%20pac%C3%ADfica%20de%20%E2%80%9Cpoliamorismo%E2%80%9D. Acesso em: 06 nov. 2022.

CONVENÇÃO EUROPEIA. Carta dos direitos fundamentais da União Europeia. **Jornal Oficial da União Europeia**, 2016. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:12016P/TXT&from=FR>. Acesso em: 19 set. 2021.

CORRAZE, J. **L'homosexualité**. 4. ed. Paris: Presses Universitaires de France, 1994.

CORRÊA, M. C. D. V. **A tecnologia a serviço de um sonho**: Um estudo sobre a reprodução assistida no Brasil. 1997. Tese (Doutorado)- Instituto de Medicina Social da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 1997.

CORRÊA, M. C. D. V. As novas tecnologias reprodutivas: uma revolução a ser assimilada. **PHYSIS: Revista de Saúde Coletiva**, v. 7, n. 1, p. 69-98, 1997. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/physis/v7n1/04.pdf>. Acesso em: 20 jun. 2021.

CORRÊA, M. C. D. V.; LOYOLA, M. A. Reprodução e bioética: A regulação da reprodução assistida no Brasil. **Caderno CRH**, Salvador, v. 18, n. 43, p. 103-112, jan./abr. 2005. Disponível em: <https://www.redalyc.org/pdf/3476/347632166007.pdf>. Acesso em: 26 jun. 2022.

COULANGES, F. **A cidade antiga**. São Paulo: Martin Claret, 2001.

COUNCIL OF EUROPE. **Recommendation CM/Rec (2010) 5 of the Committee of Ministers to member states on measures to combat discrimination on grounds of sexual orientation or gender identity**. 2010. Disponível em: <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1606669>. Acesso em: 26 jun. 2022.

CZAJKOWSKI, R. **União Livre**: à luz da Lei 8.971/94 e da Lei 9.278/96. Curitiba: Juruá, 1997.

DANTAS, S. T. **Direito de família e das sucessões**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1991.

DELAISI, G. P. La construction de la parentalité dans les couples de même sexe. *In*: BORILLO, D.; FASSIN, E.; IACUB, M. (ed.). **Au-delà du PaCS**: L'expertise familiale à l'épreuve de l'homosexualité. Paris: PUF, 1999.

DIAS, M. B. A discriminação sob a ótica do Direito. **Revista Brasileira de Direito de Família**, Porto Alegre, v. 4, n. 13, p. 05-12, abr./jun. 2002.

DIAS, M. B. Efeitos patrimoniais das relações de afeto. *In*: CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA, 1., 1997, Belo Horizonte. **Anais [...]**. Belo Horizonte: IBDFAM, 1997.

DIAS, M. B. **Homoafetividade e os direitos LGBTI**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

DIAS, M. B. **Manual de Direito das Famílias**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

DIAS, M. B. **Paternidade homoparental**. 2013. Disponível em: <https://berenedias.com.br/paternidade-homoparental/>. Acesso em: 15 ago. 2021.

DIAS, M. B. **União homoafetiva: o preconceito e a justiça**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011a.

DIAS, M. B.; SOUZA, Ivone M. C. Coelho. Famílias modernas: (inter)secções do afeto e da lei. **Revista Brasileira de Direito de Família**, Porto Alegre, v. 2, n. 8, p. 62-69, jan./mar. 2001.

DINIZ, M. H. **Curso de direito civil brasileiro: Direito de família**: 31. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. v. 5.

DINIZ, M. H. **O estado atual do biodireito**. São Paulo: Saraiva, 2002.

DONATI, F. La famiglia nella legalità costituzionale. **Rivista AIC**, Roma, n. 4, 2014. Disponível em: <https://berenedias.com.br/paternidade-homoparental/>. Acesso em: 15 ago. 2021.

DWORKIN, R. **El Dominio de la Vida**. Una discusión acerca del aborto, la eutanasia y la libertad individual. Barcelona: Ariel, 1998.

ENGELS, F. **A origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado**. São Paulo: Centauro, 2002.

ENGELS, F. **A origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado**. São Paulo: Boitempo, 2019.

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **Case of Oliari and Others v. Italy**. 2015. Disponível em: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-156265%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-156265%22]}). Acesso em: 19 set. 2021.

FACHIN, L. E. **Direito de família**: elementos críticos à luz do novo Código Civil brasileiro. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

FACHIN, L. E. **Elementos Críticos do Direito de Família**: curso de Direito Civil. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

FERRARA, F. **Trattato di Diritto Civile Italiano**. Roma: Athenaeum, 1921.

FERRARI, G. G.; FRANÇA, L. M. C.; CAPELARI, R. S. A reprodução humana assistida usada como meio de apoio à formação das famílias homoafetivas. **Revista Jurídica Cesumar Mestrado**, v. 14, n. 2, p. 509-529, jul./dez. 2014. Disponível em: https://redib.org/Record/oai_articulo1050471-a-reprodu%C3%A7%C3%A3o-humana-assistida-usada-como-meio-de-apoio-%C3%A0-forma%C3%A7%C3%A3o-das-fam%C3%ADias-homoafetivas. Acesso em: 19 set. 2021.

FERRARIS, A. O.; RUSTICELLI, A. Donne al timone: I nuclei familiari a guida femminile: Le madri lesbiche. **Psicologia contemporânea**, 2006. Disponível em: <http://www.fondazioneinsieme.it/PDF/A000942>. Acesso em: 22 ago. 2021.

FERRAZ, A. C. B. B. C. **Reprodução humana assistida e suas consequências nas relações de família**: a filiação e a origem genética sob a perspectiva da repersonalização. Curitiba: Juruá, 2016.

FOUCAULT, M. **História da Sexualidade 1**: a vontade de saber. Lisboa: Relógio D'Água Editores, 1994.

FRAISSE, G.; PERROT, M. Introdução: ordens e liberdades. *In*: DUBY, G.; PERROT, M. (org.). **História das mulheres no ocidente**. Porto: Edições Afrontamento; São Paulo: Ebradil, 1991. v. 4.

FRY, P.; MACRAE, E. **O que é homossexualidade**. São Paulo: Brasiliense, 1993.

GAMA, G. C. N. Família não fundada no Casamento. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, n. 771, p. 51-76, 2000a.

GAMA, G. C. N. Filiação e reprodução assistida sob a perspectiva do Direito comparado. **Revista Brasileira de Direito de Família**, Porto Alegre, v. 2, n. 5, p. 07-28, abr./jun. 2000b.

GELDEREN, L. *et al.* Quality of life of adolescents raised from birth by lesbian mothers: The US National Longitudinal Family Study. **Journal of Developmental & Behavioral Pediatrics**, v. 33, n. 1, p. 17-23, 2012. Disponível em: <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/22157352/>. Acesso em: 22 ago. 2021.

GIL, A. C. **Como elaborar projetos de pesquisa**. São Paulo: Atlas, 2002.

GIORGIS, J. C. T. Família homoparental: mito e verdade. *In*: ZAMBRANO, E. *et al.* (ed.). **O direito à homoparentalidade**: Cartilha sobre as famílias constituídas por pais homossexuais. Porto Alegre: Instituto de Acesso à Justiça, 2006.

GLANZ, S. **A família mutante**: sociologia e direito comparado. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

GOLOMBOK, S. *et al.* Families created by the new reproductive technologies: quality of parenting and social and emotional development of the children. **Child Development**, v. 66, n. 2, p. 285-98, 1995. Disponível em: <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/7750366/>. Acesso em: 22 ago. 2021.

GOLOMBOK, S.; BADGER, S. Children raised in mother-headed families from infancy: a follow-up of children of lesbian and single heterosexual mothers, at early adulthood. **Human Reproduction**, v. 25, n. 1, p. 150-157, 2010. Disponível em: <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/19840989/>. Acesso em: 22 ago. 2021.

GOLOMBOK, S.; SPENCER, A.; RUTTER, M. Children in lesbian and single-parent households: Psycho-sexual and psychiatric appraisal. **Journal of Child Psychology and Psychiatry**, v. 24, p. 551-572, 1983. Disponível em: <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/6630329/>. Acesso em: 22 ago. 2021.

GONÇALVES, C. R. **Direito civil brasileiro**: Direito de família. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 6.

GOZZI, P. **Omogenitorialità femminile**: aspetti giuridici e psicologici. 2015. Tese (Doutorado in Psicologia Giuridica e Psicopatologia Forense)- Corso di Formazione in Psicologia Giuridica e Psicopatologia Forense da Associazione Italiana di Psicologia Giuridica, Roma, 2015.

GREENFELD, D. A. Gay male couples and assisted reproduction: should we assist? **Fertility and Sterility**, v. 88, n. 1, p. 18-20, 2007. Disponível em: <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/17613299/>. Acesso em: 22 ago. 2021.

GREENFELD, D. A.; SELI, Emre. Gay men choosing parenthood through assisted reproduction: medical and psychosocial considerations. **Fertility and Sterility**, v. 95, n. 1, p. 225-229, 2011.

GROSS, M. **L'Homoparentalité**. Paris: Presses Universitaires de France (PUF), 2003.

GRZYBOWSKI, L. S. Famílias monoparentais: mulheres divorciadas e chefes de família. In: WAGNER, A. (ed.). **Família em cena**: tramas, dramas e transformações. Petrópolis: Vozes, 2002.

GUIMARÃES, N. V. O.; AMARAL, A. C. Famílias com filhos de casamentos anteriores. In: OSÓRIO, L. C.; VALLE, M. E. P. (ed.). **Manual de terapia familiar**. Porto Alegre: Artmed, 2009.

HASSLER, M. L. Direitos humanos e homossexualidade: conquistas e desafios – uma contribuição. **Divers@ Revista Eletrônica Interdisciplinar**, Matinhos, v. 3, n. 1, p. 21-36, jan./jun. 2010. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/diver/article/view/34065>. Acesso em: 19 set. 2021.

IG QUEER. **Lista aponta 72 países do mundo perigosos para ser gay; veja quais**. 2021 Disponível em: <https://queer.ig.com.br/2021-03-13/lista-aponta-72-paises-do-mundo-perigosos-para-ser-gay-veja-quais.html>. Acesso em: 06 nov. 2022.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA (IBGE). **Diferença cai em 7 anos, mas mulheres ainda ganham 20,5% menos que homens**. [2017]. Disponível em: <https://censoagro2017.ibge.gov.br/2012-agencia-de-noticias/noticias/23924-diferenca-cai-em-sete-anos-mas-mulheres-ainda-ganham-20-5-menos-que-homens.html>. Acesso em: 19 set. 2021.

ITÁLIA. **Costituzione della Repubblica Italiana**, 1947, entrada em vigor em 1 de janeiro de 1948. Disponível em: <https://www.gazzettaufficiale.it/dettaglio/codici/costituzione>. Acesso em: 19 set. 2021.

ITÁLIA. **Legge 218**, 31 maggio 1995. Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato. Disponível em: <https://www.normattiva.it/atto/caricaDettaglioAtto?atto.dataPubblicazioneGazzetta=1>

995-06-

03&atto.codiceRedazionale=095G0256&tipoDettaglio=originario&qId=&tabID=0.3208174282595906&title=Atto%20originario&bloccoAggiornamentoBreadCrumb=true. Acesso em: 18 out. 2022.

ITÁLIA. **Legge nº 40**, 19 febbraio 2004. Norme in materia di procreazione medicalmente assistita. Disponível em: <https://www.camera.it/parlam/leggi/04040l.htm>. Acesso em: 19 set. 2021.

IVONE, V. A nova lei italiana sobre as uniões civis e a temática do sobrenome. **Revista Brasileira de Direito Civil: RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 21, p. 113-129, jul./set. 2019. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/467>. Acesso em: 18 out. 2022.

KANT, I. Fundamentação da Metafísica dos Costumes. *In*: KANT, I. **Os pensadores: Kant (II)**. São Paulo: Abril Cultural, 1980.

KANT, I. **Fundamentação da Metafísica dos costumes**. Lisboa: Edições 70, 1986.

KELSEN, H. **Teoria Pura do Direito**. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

KURDEK, L. A. What do we know about gay and lesbian couples? **Current Directions in Psychological Science**, v. 14, n. 5, p. 251-254, 2005. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/abs/10.1111/j.0963-7214.2005.00375.x>. Acesso em: 18 out. 2022.

LACAN, J. **Os complexos familiares**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1990.

LALLI, C. **Buoni genitori: Storie di mamme e di papà gay**. Milano: Il Saggiatore, 2009.

LASCH, C. **A mulher e a vida cotidiana: amor, casamento e feminismo**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1999.

LÉVI-STRAUSS, C. **Antropologie structurale**, II. Paris: Plon, 1973.

LÔBO, P. L. N. **Direito civil: famílias**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

LOCKE, J. **Segundo tratado sobre o governo**. São Paulo: Martin Claret, 2002.

LUNA, N. **Provetas e Clones**: uma antropologia das novas tecnologias reprodutivas. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2007.

LUZ, R. R. Narrativas conjugais e parentais: discussões sobre parentesco e técnicas de reprodução assistida em uma pesquisa sobre conjugalidade homossexual. **Revista do Programa de Pós-Graduação em Humanidades, Culturas e Artes: UNIGRANRIO**, v. 2, n. 20, 2019.

MADALENO, R. **Curso de Direito de Família**. 6.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

MAINE, H. J. **Ancient Law**. 7 ed. Holmes Beach (FL, USA): Gaunt, 1998.

MARCONI, M. A.; LAKATOS, E. M. **Fundamentos de metodologia científica**. São Paulo: Atlas, 2003.

MARQUES, E. A. G. **Direito de procriar: a reprodução assistida em face do princípio da dignidade humana**. 2014. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/29622/direito-de-procriar/2>. Acesso: 20 jun. 2021.

MAURER, B. Notas sobre o respeito da dignidade humana... Ou pequena fuga incompleta em torno de um tema central. *In*: SARLET, I. W. (org.). **Dimensões da dignidade**: Ensaios de Filosofia do Direito e Direito Constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

MIRANDA, J. **Manual de Direito Constitucional**: direitos fundamentais. 3. ed. Coimbra: Coimbra, 2000. v. 4.

MONTANO, A. **Mogli, amanti, madri lesbiche**: sentimenti, sesso, convivenza, maternità: le nuove sfide della coppia. Milano: Mursia Editore, 2009.

MONTEIRO, W. B. **Curso de Direito Civil**. São Paulo: Saraiva, 2001.

MORAIS, J. L. B. Direitos Humanos 'globais (universais)!' De todos, em todos os lugares! *In*: UNISINOS. **Anuário do Programa de Pós-Graduação em Direito da UNISINOS**. São Leopoldo: UNISINOS, 2001.

MORGAN, L. H. **Systems of Consanguinity and Affinity of the Human Family**. Oosterhout: Athropological Publications, 1970.

MOTT, L. A construção da cidadania homossexual no Brasil. **Revista Espaço Aberto; Democracia Viva**, n. 25, p. 98-103, jan./fev. 2005. Disponível em: https://www.mpba.mp.br/sites/default/files/biblioteca/direitos-humanos/direitos-da-populacao-lgbt/artigos_teses_dissertacoes/a_construcao_da_cidadania_homossexual_-_luiz_mott.pdf. Acesso em: 19 set. 2021.

MURARO, R. M. **A mulher no terceiro milênio**: uma história da mulher através dos tempos e suas perspectivas para o futuro. 5. ed. Rio de Janeiro: Record; Rosa dos Tempos, 1997.

NADAUD, S. **Approche psychologique et comportementale des enfants vivant en milieu homoparental**: étude sur un échantillon de 58 sujets élevés par des parents homosexuels. 2000. Thèse (Doctorat em Médecine)- Université Bordeaux-II, oct. 2000.

NAPHY, W. **Born to be gay**: História da Homossexualidade. Lisboa: Edições 70, 2004.

NAZZARI, M. **O desaparecimento do dote**: mulheres, famílias, e mudança social em São Paulo, Brasil, 1600-1900. São Paulo: Companhia das Letras, 2001.

NOVAIS, J. R. **Contributo para uma Teoria do Estado de Direito**: do Estado de Direito liberal ao Estado social e democrático de Direito. Coimbra: Faculdade de Direito, 1987.

OLIVEIRA, S. L. **Tratado de metodologia científica**: projetos de pesquisas, TGI, TCC, monografias, dissertações e teses. São Paulo: Pioneira, 1997.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 19 set. 2021.

PARLAMENTO EUROPEU. **Resolução do Parlamento Europeu sobre a homofobia na Europa**, de 25 de abril de 2007. Disponível em: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/RC-6-2007-0167_PT.pdf. Acesso em: 19 set. 2021.

PARLAMENTO EUROPEU. **Risoluzione sulla strategia dell'Unione europea per la parità tra donne e uomini dopo il 2015**, de 9 de junho de 2015. Disponível em: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2015-0218_IT.html?redirect. Acesso em: 19 set. 2021.

PATTERSON, C. J. Children of lesbian and gay parents. **Current Directions in Psychological Science**, v. 15, n. 5, p. 241-244, 2006. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/10.1111/j.1467-8721.2006.00444.x>. Acesso em: 20 jun. 2021.

PELKA, S. Sharing motherhood: maternal jealousy among lesbian co-mothers. **Journal of Homosexuality**, v. 56, n. 2, p. 195-217, 2009. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/23983956_Sharing_Motherhood_Maternal_Jealousy_Among_Lesbian_Co-Mothers. Acesso em: 20 jun. 2021.

PENNINGS, G. Evaluating the welfare of the child in same-sex families. **Human Reproduction**, v. 26, n. 7, p. 1609-1615, 2011. Disponível em: <https://academic.oup.com/humrep/article/26/7/1609/2913955>. Acesso em: 20 jun. 2021.

PEREIRA, C. M. S. **Instituições de direito civil: direito de família**. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

PEREIRA, R. C. Princípio da afetividade. *In*: DIAS, M. B. (coord.). **Diversidade sexual e direito homoafetivo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

PEREIRA, R. C. **Princípios fundamentais norteadores do direito de família**. São Paulo: Saraiva, 2012.

PESSINI, L.; BARCHIFONTAINE, C. P. **Problemas Atuais de Bioética**. 6. ed. São Paulo: Loyola, 2002.

PINTO, C. A. S. W.; LAMOUNIER, G. M. O direito à diferença: a permissão das técnicas de reprodução assistida a casais homossexuais em face do princípio da dignidade humana. **Senso Crítico**, Pedro Leopoldo, v. 1, n. 1, p. 66-87, jan./jul. 2016. Disponível em: https://www.fpl.edu.br/revistasc/index.php/Revista_Senso_Critico/article/view/22. Acesso em: 20 jun. 2021.

PIOVESAN, F. Igualdade, Diferença e Direitos Humanos: Perspectivas Global e Regional. *In*: SARMENTO, D.; IKAWA, D.; PIOVESAN, F. **Igualdade, Diferença e Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

PIOVESAN, F. **Temas de direitos humanos**. São Paulo: Max Limonad, 2003.

RAMÍREZ-GÁLVEZ, M. Razões técnicas e efeitos simbólicos da incorporação do “progresso tecnocientífico”: reprodução assistida e reprodução de crianças. **Revista Sociedade e Estado**, Brasília, DF, v. 26, n. 3, p. 565-585, set./dez. 2011. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/se/v26n3/08.pdf>. Acesso em: 20 jun. 2021.

RAPOSO, V. L. Direitos reprodutivos. **Lex medicinae: Revista Portuguesa de Direito da Saúde**, Coimbra, ano 2, n. 3, p. 111-131, set. 2005.

REGNERUS, M. **How different are the adult children of parents who have same-sex relationships?**: Findings from the New Family Structures Study. *Social Science Research*, v. 41, n. 4, p. 752-770, Jul. 2012. Disponível em: <https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S0049089X12000610>. Acesso em: 13 nov. 2022.

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE. **Pacte civil de solidarité (Pacs)**. 1999. Disponível em: <https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/N144>. Acesso em: 06 nov. 2022.

RIGAZZI, J. L.; GARCIA, T. M. Princípios constitucionais. *In*: DIAS, M. B. (coord.). **Diversidade sexual e direito homoafetivo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

RIOS, R. R. **O princípio da igualdade e a discriminação por orientação sexual: a homossexualidade no direito brasileiro e norte-americano**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

RIOS, R. R. Para um direito democrático da sexualidade. **Horizontes antropológicos**, Porto Alegre, v. 12, n. 26, 2006. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ha/a/YWPnQB8XXj5ZkmtCkxQgdXs/abstract/?lang=pt>. Acesso em: 19 set. 2021.

RIZZARDO, A. **Direito de família: Lei 10.406, de 10.02.2002**. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

ROCHA, A. N. A homossexualidade e o cristianismo conservador: a face cristã da intolerância religiosa espelhada na Bíblia. **Revista Científica Multidisciplinar Núcleo do Conhecimento**, ano 04, ed. 07, v. 06, p. 68-92, jul. 2019. Disponível em: <https://www.nucleodoconhecimento.com.br/ciencia-da-religiao/homossexualidade-e-o-cristianismo>. Acesso em: 19 set. 2021.

ROCHA, A. S. E. Direitos Humanos e globalização. *In*: SANTORO, E. *et al.* (org.). **Direitos Humanos em uma época de insegurança**. Porto Alegre: Tomo Editorial, 2010.

ROUDINESCO, E. **A família em desordem**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2003.

RUIZ, C. M. The Idea of Human Dignity. *In*: **Jahrbuch des öffentlichen Rechts: Neue Folge**, v. 50, p. 281-299, 2002.

SANTOS, A. C. Orientação Sexual em Portugal: para uma emancipação. *In*: SANTOS, B. S. (org.). **Reconhecer para Libertar**: os caminhos do cosmopolitismo multicultural. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

SANTOS, L. G.; OLIVEIRA, F. G. Reprodução assistida: uma possibilidade estendida para os relacionamentos homoafetivos. **(RE)Pensando Direito**, a. 8, n. 16, p. 147-170, jul./dez. 2018.

SAPKO, V. L. S. **Do direito à paternidade e maternidade dos homossexuais**: sua viabilização pela adoção e reprodução assistida. Curitiba: Juruá, 2011.

SARACENO, C. (org.). **Diversi da chi?**: Gay, lesbiche, transessuali in un'area metropolitana. Milano: Guerini e Associati, 2003.

SARACENO, C.; NALDINI, M. **Sociologia della Famiglia**. Bologna: Il Mulino, 2001.

SARLET, I. W. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SARLET, I. W. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

SARMENTO, D. Casamento e união estável entre pessoas do mesmo sexo: perspectivas constitucionais. *In*: SARMENTO, D.; IKAWA, D.; PIOVESAN, F. **Igualdade, diferença e direitos humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2008.

SCARPARO, M. S. **Fertilização Assistida**: questão aberta: aspectos científicos e legais. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991.

SILVA JUNIOR, A. L. *et al.* Parentalidade e(m) trânsitos internacionais: a gestação de substituição entre casais gays brasileiros. **Revista Encuentros Latinoamericanos**, Montevideo, v. 2, n. 2, p. 202-223, 2021. Disponível em: <https://ojs.fhce.edu.uy/index.php/enclat/article/download/1436/1674/4913>. Acesso em: 19 set. 2021.

SILVA, I. M. *et al.* A parentalidade no contexto da reprodução humana assistida. *In*: BASTOS, A. C. S. *et al.* (org.). **Família no Brasil**: Recurso para a pessoa e sociedade. Curitiba: Juruá, 2015.

SILVA, J. M. R. S. **Reprodução assistida entre mulheres homossexuais**. 2011. Dissertação (Mestrado em Relações Sociais e Novos Direitos)- Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2011. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/bitstream/ri/9301/1/JAYLLA%20MARUZA%20RODRIGUES%20DE%20SOUZA%20E%20SILVA.pdf>. Acesso em: 19 set. 2021.

SILVA, R. B. T.; CAMARGO NETO, T. A. (coord.). **Grandes temas de direito de família e das sucessões**: vol. 2. São Paulo: Saraiva, 2014.

SILVA, R. R. A união entre pessoas do mesmo sexo: uma relação marginal às portas da esfera jurídica. *In*: BRAUNER, M. C. C. (org.). **O Direito de Família descobrindo novos caminhos**. São Leopoldo: Autora, 2001.

SOUZA, A. M. L. M. **Aspectos polêmicos da união estável**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.

SOUZA, M. C. Os Casais Homoafetivos e a Possibilidade de Procriação com a Utilização do Gameta de um deles e de Técnicas de Reprodução Assistida. **Revista da EMERJ**, v. 13, n. 52, p. 141-165, 2010. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista52/Revista52_141.pdf. Acesso em: 19 set. 2021.

SPENCER, C. **Homossexualidade**: uma história. 2 ed. Rio de Janeiro: Record, 1999.

SPENGLER, F. M. **União homoafetiva**: o fim do preconceito. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2003.

STAMILE, N. Alguns aspectos de ordem geral sobre o conceito de Constituição, interpretação constitucional, e justiça constitucional italiana. **Revista do Instituto de Direito Constitucional e Cidadania**, Londrina, v. 5, n. 1, p. 71-91, jan./jul. 2020. Disponível em: <https://doi.org/10.48159/revistadoidcc.v5n1.stamile>. Acesso em: 19 set. 2021.

STRATHERN, M. **Parentesco e novas tecnologias da reprodução**. Coimbra: Almedina, 2008.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). **É incabível o reconhecimento de união estável paralela, ainda que iniciada antes do casamento**. 2022. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/2022/15092022-E-incabivel-o-reconhecimento-de-uniao-estavel-paralela--ainda-que-iniciada-antes-do-casamento.aspx#:~:text=Por%20unanimidade%2C%20a%20Terceira%20Turma,uni%C3%A3o%20seja%20anterior%20ao%20matrim%C3%B4nio>. Acesso em: 06 nov. 2022.

TEPEDINO, G. A disciplina civil-constitucional das relações familiares. *In*: BARRETO, V. (org.). **A Nova Família**: problemas e perspectivas. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

UNESCO. **Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos**. 2006. Disponível em: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000146180_por. Acesso em: 13 nov. 2022.

UNITED NATIONS. **Discriminatory laws and practices and acts of violence against individuals based on their sexual orientation and gender identity**. 2011. Disponível em: http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/19session/A.HRC.19.41_English.pdf. Acesso em: 19 set. 2021.

VARÃO, M. F. O. O direito à identidade genética diante do anonimato do doador do sêmen na reprodução humana assistida. *In*: VASCONCELOS, A. W. S. (org.). **Ciências Jurídicas**: Certezas, dilemas e perspectivas. Ponta Grossa: Atena, 2021.

VECCHIATTI, P. R. L. **Manual da homoafetividade**: da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e da adoção por casais homoafetivos. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

VELOSO, Z. **Direito brasileiro da filiação e da paternidade**. São Paulo: Malheiros, 1997.

VENOSA, S. S. **Direito civil**: direito de família. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

VEYNE, P. O império Romano. *In*: VEYNE, P. (org.). **História da vida privada, 1**: do Império Romano ao ano mil. São Paulo: Companhia das Letras, 1989.

VIEIRA, R. S. **Homoparentalidade**: Estudo psicanalítico sobre papéis e funções parentais em casais homossexuais com filhos. 2011. Dissertação (Mestrado em Psicologia Clínica)- Universidade de São Paulo, Departamento de Psicologia Clínica, São Paulo, 2011. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/47/47133/tde-19072011-084912/pt-br.php>. Acesso em: 26 jun. 2022.

VILLELA, J. B. Desbiologização da Paternidade. **Revista da Faculdade de Direito da UFMG**, Belo Horizonte, n. 21, 1979. Disponível em: <https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1156>. Acesso em: 26 jun. 2022.

VITULE, C.; COUTO, M. T.; MACHIN; R. Same-sex couples and parenthood: a look at the use of reproductive technologies. **Interface**, Botucatu, v. 19, n. 55, Oct./Dez. 2015.

WAGNER, A. Possibilidades e potencialidades da família: A construção de novos arranjos a partir do recasamento. *In*: WAGNER, A. (ed.). **Família em cena**: tramas, dramas e transformações. Petrópolis: Vozes, 2002.

WARAT, L. A. A questão do gênero no Direito. *In*: DORA, D. D. (org.). **Feminismo masculino**: igualdade e diferença na Justiça. Porto Alegre: Sulina, 1997.

WESTON, K. **Families we choose**: lesbian, gays, kinship. New York: Columbia University Press, 1997.

WORLD HEALTH ORGANIZATION (WHO). **Progress in reproductive health research**. Geneva, 2003.

YAGER, C. *et al.* Challenges and mental health experiences of lesbian and bisexual women who are trying to conceive. **Health & Social Work**, v. 35, n. 3, p. 191-200, 2010. Disponível em: <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/20853646/>. Acesso em: 26 jun. 2022.

ANEXO A – LEI ITALIANA N° 40/2004

Legge 19 febbraio 2004, n. 40

"Norme in materia di procreazione medicalmente assistita"
pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n. 45 del 24 febbraio 2004

CAPO I

PRINCÌPI GENERALI

ART. 1.

(Finalità).

1. Al fine di favorire la soluzione dei problemi riproduttivi derivanti dalla sterilità o dalla infertilità umana è consentito il ricorso alla procreazione medicalmente assistita, alle condizioni e secondo le modalità previste dalla presente legge, che assicura i diritti di tutti i soggetti coinvolti, compreso il concepito.

2. Il ricorso alla procreazione medicalmente assistita è consentito qualora non vi siano altri metodi terapeutici efficaci per rimuovere le cause di sterilità o infertilità.

ART. 2.

(Interventi contro la sterilità e la infertilità).

1. Il Ministro della salute, sentito il Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca, può promuovere ricerche sulle cause patologiche, psicologiche, ambientali e sociali dei fenomeni della sterilità e della infertilità e favorire gli interventi necessari per rimuoverle nonché per ridurre l'incidenza, può incentivare gli studi e le ricerche sulle tecniche di crioconservazione dei gameti e può altresì promuovere campagne di informazione e di prevenzione dei fenomeni della sterilità e della infertilità.

2. Per le finalità di cui al comma 1 è autorizzata la spesa massima di 2 milioni di euro a decorrere dal 2004.

3. All'onere derivante dall'attuazione del comma 2 si provvede mediante corrispondente riduzione dello stanziamento iscritto, ai fini del bilancio triennale 2004-2006, nell'ambito dell'unità previsionale di base di parte corrente "Fondo speciale" dello stato di previsione del Ministero dell'economia e delle finanze per l'anno 2004, allo scopo parzialmente utilizzando l'accantonamento relativo al Ministero della salute. Il Ministro dell'economia e delle finanze è autorizzato ad apportare, con propri decreti, le occorrenti variazioni di bilancio.

ART. 3.

(Modifica alla legge 29 luglio 1975, n. 405).

1. Al primo comma dell'articolo 1 della legge 29 luglio 1975, n. 405, sono aggiunte, in fine, le seguenti lettere:

"d-bis) l'informazione e l'assistenza riguardo ai problemi della sterilità e della infertilità umana, nonché alle tecniche di procreazione medicalmente assistita;

d-ter) l'informazione sulle procedure per l'adozione e l'affidamento familiare".

2. Dall'attuazione del presente articolo non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica.

CAPO II

ACCESSO ALLE TECNICHE

ART. 4.

(Accesso alle tecniche).

1. Il ricorso alle tecniche di procreazione medicalmente assistita è consentito solo quando sia accertata l'impossibilità di rimuovere altrimenti le cause impeditive della procreazione ed è comunque circoscritto ai casi di sterilità o di infertilità inspiegate documentate da atto medico nonché ai casi di sterilità o di infertilità da causa accertata e certificata da atto medico.

2. Le tecniche di procreazione medicalmente assistita sono applicate in base ai seguenti principi:

a) gradualità, al fine di evitare il ricorso ad interventi aventi un grado di invasività tecnico e psicologico più gravoso per i destinatari, ispirandosi al principio della minore invasività;

b) consenso informato, da realizzare ai sensi dell'articolo 6.

3. È vietato il ricorso a tecniche di procreazione medicalmente assistita di tipo eterologo.

ART. 5.

(Requisiti soggettivi).

1. Fermo restando quanto stabilito dall'articolo 4, comma 1, possono accedere alle tecniche di procreazione medicalmente assistita coppie di maggiorenni di sesso diverso, coniugate o conviventi, in età potenzialmente fertile, entrambi viventi.

ART. 6.

(Consenso informato).

1. Per le finalità indicate dal comma 3, prima del ricorso ed in ogni fase di applicazione delle tecniche di procreazione medicalmente assistita il medico informa

in maniera dettagliata i soggetti di cui all'articolo 5 sui metodi, sui problemi bioetici e sui possibili effetti collaterali sanitari e psicologici conseguenti all'applicazione delle tecniche stesse, sulle probabilità di successo e sui rischi dalle stesse derivanti, nonché sulle relative conseguenze giuridiche per la donna, per l'uomo e per il nascituro. Alla coppia deve essere prospettata la possibilità di ricorrere a procedure di adozione o di affidamento ai sensi della legge 4 maggio 1983, n. 184, e successive modificazioni, come alternativa alla procreazione medicalmente assistita. Le informazioni di cui al presente comma e quelle concernenti il grado di invasività delle tecniche nei confronti della donna e dell'uomo devono essere fornite per ciascuna delle tecniche applicate e in modo tale da garantire il formarsi di una volontà consapevole e consapevolmente espressa.

2. Alla coppia devono essere prospettati con chiarezza i costi economici dell'intera procedura qualora si tratti di strutture private autorizzate.

3. La volontà di entrambi i soggetti di accedere alle tecniche di procreazione medicalmente assistita è espressa per iscritto congiuntamente al medico responsabile della struttura, secondo modalità definite con decreto dei Ministri della giustizia e della salute, adottato ai sensi dell'articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge. Tra la manifestazione della volontà e l'applicazione della tecnica deve intercorrere un termine non inferiore a sette giorni. La volontà può essere revocata da ciascuno dei soggetti indicati dal presente comma fino al momento della fecondazione dell'ovulo.

4. Fatti salvi i requisiti previsti dalla presente legge, il medico responsabile della struttura può decidere di non procedere alla procreazione medicalmente assistita, esclusivamente per motivi di ordine medico-sanitario. In tale caso deve fornire alla coppia motivazione scritta di tale decisione.

5. Ai richiedenti, al momento di accedere alle tecniche di procreazione medicalmente assistita, devono essere esplicitate con chiarezza e mediante sottoscrizione le conseguenze giuridiche di cui all'articolo 8 e all'articolo 9 della presente legge.

ART. 7.

(Linee guida).

1. Il Ministro della salute, avvalendosi dell'Istituto superiore di sanità, e previo parere del Consiglio superiore di sanità, definisce, con proprio decreto, da emanare

entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, linee guida contenenti l'indicazione delle procedure e delle tecniche di procreazione medicalmente assistita.

2. Le linee guida di cui al comma 1 sono vincolanti per tutte le strutture autorizzate.

3. Le linee guida sono aggiornate periodicamente, almeno ogni tre anni, in rapporto all'evoluzione tecnico-scientifica, con le medesime procedure di cui al comma 1.

CAPO III

DISPOSIZIONI CONCERNENTI LA TUTELA DEL NASCITURO

ART. 8.

(Stato giuridico del nato).

1. I nati a seguito dell'applicazione delle tecniche di procreazione medicalmente assistita hanno lo stato di figli legittimi o di figli riconosciuti della coppia che ha espresso la volontà di ricorrere alle tecniche medesime ai sensi dell'articolo 6.

ART. 9.

(Divieto del disconoscimento della paternità e dell'anonimato della madre).

1. Qualora si ricorra a tecniche di procreazione medicalmente assistita di tipo eterologo in violazione del divieto di cui all'articolo 4, comma 3, il coniuge o il convivente il cui consenso è ricavabile da atti concludenti non può esercitare l'azione di disconoscimento della paternità nei casi previsti dall'articolo 235, primo comma, numeri 1) e 2), del codice civile, né l'impugnazione di cui all'articolo 263 dello stesso codice.

2. La madre del nato a seguito dell'applicazione di tecniche di procreazione medicalmente assistita non può dichiarare la volontà di non essere nominata, ai sensi dell'articolo 30, comma 1, del regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 3 novembre 2000, n. 396.

3. In caso di applicazione di tecniche di tipo eterologo in violazione del divieto di cui all'articolo 4, comma 3, il donatore di gameti non acquisisce alcuna relazione giuridica parentale con il nato e non può far valere nei suoi confronti alcun diritto né essere titolare di obblighi.

CAPO IV

REGOLAMENTAZIONE DELLE STRUTTURE AUTORIZZATE ALL'APPLICAZIONE DELLE TECNICHE DI PROCREAZIONE MEDICALMENTE ASSISTITA

ART. 10.

(Strutture autorizzate).

1. Gli interventi di procreazione medicalmente assistita sono realizzati nelle strutture pubbliche e private autorizzate dalle regioni e iscritte al registro di cui all'articolo 11.

2. Le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano definiscono con proprio atto, entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge:

- a) i requisiti tecnico-scientifici e organizzativi delle strutture;
- b) le caratteristiche del personale delle strutture;
- c) i criteri per la determinazione della durata delle autorizzazioni e dei casi di revoca delle stesse;
- d) i criteri per lo svolgimento dei controlli sul rispetto delle disposizioni della presente legge e sul permanere dei requisiti tecnico-scientifici e organizzativi delle strutture.

ART. 11.

(Registro).

1. È istituito, con decreto del Ministro della salute, presso l'Istituto superiore di sanità, il registro nazionale delle strutture autorizzate all'applicazione delle tecniche di procreazione medicalmente assistita, degli embrioni formati e dei nati a seguito dell'applicazione delle tecniche medesime.

2. L'iscrizione al registro di cui al comma 1 è obbligatoria.

3. L'Istituto superiore di sanità raccoglie e diffonde, in collaborazione con gli osservatori epidemiologici regionali, le informazioni necessarie al fine di consentire la trasparenza e la pubblicità delle tecniche di procreazione medicalmente assistita adottate e dei risultati conseguiti.

4. L'Istituto superiore di sanità raccoglie le istanze, le informazioni, i suggerimenti, le proposte delle società scientifiche e degli utenti riguardanti la procreazione medicalmente assistita.

5. Le strutture di cui al presente articolo sono tenute a fornire agli osservatori epidemiologici regionali e all'Istituto superiore di sanità i dati necessari per le finalità indicate dall'articolo 15 nonché ogni altra informazione necessaria allo svolgimento delle funzioni di controllo e di ispezione da parte delle autorità competenti.

6. All'onere derivante dall'attuazione del presente articolo, determinato nella misura massima di 154.937 euro a decorrere dall'anno 2004, si provvede mediante corrispondente riduzione dello stanziamento iscritto, ai fini del bilancio triennale

2004-2006, nell'ambito dell'unità previsionale di base di parte corrente "Fondo speciale" dello stato di previsione del Ministero dell'economia e delle finanze per l'anno 2004, allo scopo parzialmente utilizzando l'accantonamento relativo al Ministero della salute. Il Ministro dell'economia e delle finanze è autorizzato ad apportare, con propri decreti, le occorrenti variazioni di bilancio.

CAPO V

DIVIETI E SANZIONI

ART. 12.

(Divieti generali e sanzioni).

1. Chiunque a qualsiasi titolo utilizza a fini procreativi gameti di soggetti estranei alla coppia richiedente, in violazione di quanto previsto dall'articolo 4, comma 3, è punito con la sanzione amministrativa pecuniaria da 300.000 a 600.000 euro.

2. Chiunque a qualsiasi titolo, in violazione dell'articolo 5, applica tecniche di procreazione medicalmente assistita a coppie i cui componenti non siano entrambi viventi o uno dei cui componenti sia minorenni ovvero che siano composte da soggetti dello stesso sesso o non coniugati o non conviventi è punito con la sanzione amministrativa pecuniaria da 200.000 a 400.000 euro.

3. Per l'accertamento dei requisiti di cui al comma 2 il medico si avvale di una dichiarazione sottoscritta dai soggetti richiedenti. In caso di dichiarazioni mendaci si applica l'articolo 76, commi 1 e 2, del testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445.

4. Chiunque applica tecniche di procreazione medicalmente assistita senza avere raccolto il consenso secondo le modalità di cui all'articolo 6 è punito con la sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 a 50.000 euro.

5. Chiunque a qualsiasi titolo applica tecniche di procreazione medicalmente assistita in strutture diverse da quelle di cui all'articolo 10 è punito con la sanzione amministrativa pecuniaria da 100.000 a 300.000 euro.

6. Chiunque, in qualsiasi forma, realizza, organizza o pubblicizza la commercializzazione di gameti o di embrioni o la surrogazione di maternità è punito con la reclusione da tre mesi a due anni e con la multa da 600.000 a un milione di euro.

7. Chiunque realizza un processo volto ad ottenere un essere umano discendente da un'unica cellula di partenza, eventualmente identico, quanto al patrimonio

genetico nucleare, ad un altro essere umano in vita o morto, è punito con la reclusione da dieci a venti anni e con la multa da 600.000 a un milione di euro. Il medico è punito, altresì, con l'interdizione perpetua dall'esercizio della professione.

8. Non sono punibili l'uomo o la donna ai quali sono applicate le tecniche nei casi di cui ai commi 1, 2, 4 e 5.

9. È disposta la sospensione da uno a tre anni dall'esercizio professionale nei confronti dell'esercente una professione sanitaria condannato per uno degli illeciti di cui al presente articolo, salvo quanto previsto dal comma 7.

10. L'autorizzazione concessa ai sensi dell'articolo 10 alla struttura al cui interno è eseguita una delle pratiche vietate ai sensi del presente articolo è sospesa per un anno. Nell'ipotesi di più violazioni dei divieti di cui al presente articolo o di recidiva l'autorizzazione può essere revocata.

CAPO VI

MISURE DI TUTELA DELL'EMBRIONE

ART. 13.

(Sperimentazione sugli embrioni umani).

1. È vietata qualsiasi sperimentazione su ciascun embrione umano.

2. La ricerca clinica e sperimentale su ciascun embrione umano è consentita a condizione che si perseguano finalità esclusivamente terapeutiche e diagnostiche ad essa collegate volte alla tutela della salute e allo sviluppo dell'embrione stesso, e qualora non siano disponibili metodologie alternative.

3. Sono, comunque, vietati:

a) la produzione di embrioni umani a fini di ricerca o di sperimentazione o comunque a fini diversi da quello previsto dalla presente legge;

b) ogni forma di selezione a scopo eugenetico degli embrioni e dei gameti ovvero interventi che, attraverso tecniche di selezione, di manipolazione o comunque tramite procedimenti artificiali, siano diretti ad alterare il patrimonio genetico dell'embrione o del gamete ovvero a predeterminarne caratteristiche genetiche, ad eccezione degli interventi aventi finalità diagnostiche e terapeutiche, di cui al comma 2 del presente articolo;

c) interventi di clonazione mediante trasferimento di nucleo o di scissione precoce dell'embrione o di ectogenesi sia a fini procreativi sia di ricerca;

d) la fecondazione di un gamete umano con un gamete di specie diversa e la produzione di ibridi o di chimere.

4. La violazione dei divieti di cui al comma 1 è punita con la reclusione da due a sei anni e con la multa da 50.000 a 150.000 euro. In caso di violazione di uno dei divieti di cui al comma 3 la pena è aumentata. Le circostanze attenuanti concorrenti con le circostanze aggravanti previste dal comma 3 non possono essere ritenute equivalenti o prevalenti rispetto a queste.

5. È disposta la sospensione da uno a tre anni dall'esercizio professionale nei confronti dell'esercente una professione sanitaria condannato per uno degli illeciti di cui al presente articolo.

ART.14.

(Limiti all'applicazione delle tecniche sugli embrioni).

1. È vietata la crioconservazione e la soppressione di embrioni, fermo restando quanto previsto dalla legge 22 maggio 1978, n. 194.

2. Le tecniche di produzione degli embrioni, tenuto conto dell'evoluzione tecnico-scientifica e di quanto previsto dall'articolo 7, comma 3, non devono creare un numero di embrioni superiore a quello strettamente necessario ad un unico e contemporaneo impianto, comunque non superiore a tre.

3. Qualora il trasferimento nell'utero degli embrioni non risulti possibile per grave e documentata causa di forza maggiore relativa allo stato di salute della donna non prevedibile al momento della fecondazione è consentita la crioconservazione degli embrioni stessi fino alla data del trasferimento, da realizzare non appena possibile.

4. Ai fini della presente legge sulla procreazione medicalmente assistita è vietata la riduzione embrionaria di gravidanze plurime, salvo nei casi previsti dalla legge 22 maggio 1978, n. 194.

5. I soggetti di cui all'articolo 5 sono informati sul numero e, su loro richiesta, sullo stato di salute degli embrioni prodotti e da trasferire nell'utero.

6. La violazione di uno dei divieti e degli obblighi di cui ai commi precedenti è punita con la reclusione fino a tre anni e con la multa da 50.000 a 150.000 euro.

7. È disposta la sospensione fino ad un anno dall'esercizio professionale nei confronti dell'esercente una professione sanitaria condannato per uno dei reati di cui al presente articolo.

8. È consentita la crioconservazione dei gameti maschile e femminile, previo consenso informato e scritto.

9. La violazione delle disposizioni di cui al comma 8 è punita con la sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 a 50.000 euro.

CAPO VII
DISPOSIZIONI FINALI E TRANSITORIE

ART. 15.

(Relazione al Parlamento).

1. L'Istituto superiore di sanità predispose, entro il 28 febbraio di ciascun anno, una relazione annuale per il Ministro della salute in base ai dati raccolti ai sensi dell'articolo 11, comma 5, sull'attività delle strutture autorizzate, con particolare riferimento alla valutazione epidemiologica delle tecniche e degli interventi effettuati.

2. Il Ministro della salute, sulla base dei dati indicati al comma 1, presenta entro il 30 giugno di ogni anno una relazione al Parlamento sull'attuazione della presente legge.

ART. 16.

(Obiezione di coscienza).

1. Il personale sanitario ed esercente le attività sanitarie ausiliarie non è tenuto a prendere parte alle procedure per l'applicazione delle tecniche di procreazione medicalmente assistita disciplinate dalla presente legge quando sollevi obiezione di coscienza con preventiva dichiarazione. La dichiarazione dell'obiettore deve essere comunicata entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge al direttore dell'azienda unità sanitaria locale o dell'azienda ospedaliera, nel caso di personale dipendente, al direttore sanitario, nel caso di personale dipendente da strutture private autorizzate o accreditate.

2. L'obiezione può essere sempre revocata o venire proposta anche al di fuori dei termini di cui al comma 1, ma in tale caso la dichiarazione produce effetto dopo un mese dalla sua presentazione agli organismi di cui al comma 1.

3. L'obiezione di coscienza esonera il personale sanitario ed esercente le attività sanitarie ausiliarie dal compimento delle procedure e delle attività specificatamente e necessariamente dirette a determinare l'intervento di procreazione medicalmente assistita e non dall'assistenza antecedente e conseguente l'intervento.

ART. 17.

(Disposizioni transitorie).

1. Le strutture e i centri iscritti nell'elenco predisposto presso l'Istituto superiore di sanità ai sensi dell'ordinanza del Ministro della sanità del 5 marzo 1997, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n. 55 del 7 marzo 1997, sono autorizzati ad applicare le tecniche di procreazione medicalmente assistita, nel rispetto delle disposizioni della

presente legge, fino al nono mese successivo alla data di entrata in vigore della presente legge.

2. Entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, le strutture e i centri di cui al comma 1 trasmettono al Ministero della salute un elenco contenente l'indicazione numerica degli embrioni prodotti a seguito dell'applicazione di tecniche di procreazione medicalmente assistita nel periodo precedente la data di entrata in vigore della presente legge, nonché, nel rispetto delle vigenti disposizioni sulla tutela della riservatezza dei dati personali, l'indicazione nominativa di coloro che hanno fatto ricorso alle tecniche medesime a seguito delle quali sono stati formati gli embrioni. La violazione della disposizione del presente comma è punita con la sanzione amministrativa pecuniaria da 25.000 a 50.000 euro.

3. Entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge il Ministro della salute, avvalendosi dell'Istituto superiore di sanità, definisce, con proprio decreto, le modalità e i termini di conservazione degli embrioni di cui al comma 2.

ART. 18.

(Fondo per le tecniche di procreazione medicalmente assistita).

1. Al fine di favorire l'accesso alle tecniche di procreazione medicalmente assistita da parte dei soggetti di cui all'articolo 5, presso il Ministero della salute è istituito il Fondo per le tecniche di procreazione medicalmente assistita. Il Fondo è ripartito tra le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano sulla base di criteri determinati con decreto del Ministro della salute, da emanare entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, sentita la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano.

2. Per la dotazione del Fondo di cui al comma 1 è autorizzata la spesa di 6,8 milioni di euro a decorrere dall'anno 2004.

3. All'onere derivante dall'attuazione del presente articolo si provvede mediante corrispondente riduzione dello stanziamento iscritto, ai fini del bilancio triennale 2004-2006, nell'ambito dell'unità previsionale di base di parte corrente "Fondo speciale" dello stato di previsione del Ministero dell'economia e delle finanze per l'anno 2004, allo scopo parzialmente utilizzando l'accantonamento relativo al Ministero medesimo. Il Ministro dell'economia e delle finanze è autorizzato ad apportare, con propri decreti, le occorrenti variazioni di bilancio.

ANEXO B – LEI ITALIANA N° 76/2016

LEGGE 20 maggio 2016, n. 76 Regolamentazione delle unioni civili tra persone dello stesso sesso e disciplina delle convivenze.

Vigente al: 5-6-2016

La Camera dei deputati ed il Senato della Repubblica hanno approvato;

IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA

Promulga la seguente legge:

Art. 1

1. La presente legge istituisce l'unione civile tra persone dello stesso sesso quale specifica formazione sociale ai sensi degli articoli 2 e 3 della Costituzione e reca la disciplina delle convivenze di fatto.

2. Due persone maggiorenni dello stesso sesso costituiscono un'unione civile mediante dichiarazione di fronte all'ufficiale di stato civile ed alla presenza di due testimoni.

3. L'ufficiale di stato civile provvede alla registrazione degli atti di unione civile tra persone dello stesso sesso nell'archivio dello stato civile.

4. Sono cause impeditive per la costituzione dell'unione civile tra persone dello stesso sesso:

a) la sussistenza, per una delle parti, di un vincolo matrimoniale o di un'unione civile tra persone dello stesso sesso;

b) l'interdizione di una delle parti per infermità di mente; se l'istanza d'interdizione è soltanto promossa, il pubblico ministero può chiedere che si sospenda la costituzione dell'unione civile; in tal caso il procedimento non può aver luogo finché la sentenza che ha pronunciato sull'istanza non sia passata in giudicato;

c) la sussistenza tra le parti dei rapporti di cui all'articolo 87, primo comma, del codice civile; non possono altresì contrarre unione civile tra persone dello stesso sesso lo zio e il nipote e la zia e la nipote; si applicano le disposizioni di cui al medesimo articolo 87;

d) la condanna definitiva di un contraente per omicidio consumato o tentato nei confronti di chi sia coniugato o unito civilmente con l'altra parte; se è stato disposto soltanto rinvio a giudizio ovvero sentenza di condanna di primo o secondo grado ovvero una misura cautelare la costituzione dell'unione civile tra persone dello

stesso sesso e' sospesa sino a quando non e' pronunciata sentenza di proscioglimento.

5. La sussistenza di una delle cause impeditive di cui al comma 4 comporta la nullita' dell'unione civile tra persone dello stesso sesso. All'unione civile tra persone dello stesso sesso si applicano gli articoli 65 e 68, nonche' le disposizioni di cui agli articoli 119, 120, 123, 125, 126, 127, 128, 129 e 129-bis del codice civile.

6. L'unione civile costituita in violazione di una delle cause impeditive di cui al comma 4, ovvero in violazione dell'articolo 68 del codice civile, puo' essere impugnata da ciascuna delle parti dell'unione civile, dagli ascendenti prossimi, dal pubblico ministero e da tutti coloro che abbiano per impugnarla un interesse legittimo e attuale. L'unione civile costituita da una parte durante l'assenza dell'altra non puo' essere impugnata finche' dura l'assenza.

7. L'unione civile puo' essere impugnata dalla parte il cui consenso e' stato estorto con violenza o determinato da timore di eccezionale gravita' determinato da cause esterne alla parte stessa. Puo' essere altresì impugnata dalla parte il cui consenso e' stato dato per effetto di errore sull'identita' della persona o di errore essenziale su qualita' personali dell'altra parte. L'azione non puo' essere proposta se vi e' stata coabitazione per un anno dopo che e' cessata la violenza o le cause che hanno determinato il timore ovvero sia stato scoperto l'errore. L'errore sulle qualita' personali e' essenziale qualora, tenute presenti le condizioni dell'altra parte, si accerti che la stessa non avrebbe prestato il suo consenso se le avesse esattamente conosciute e purché l'errore riguardi: a) l'esistenza di una malattia fisica o psichica, tale da impedire lo svolgimento della vita comune; b) le circostanze di cui all'articolo 122, terzo comma, numeri 2), 3) e 4), del codice civile.

8. La parte puo' in qualunque tempo impugnare il matrimonio o l'unione civile dell'altra parte. Se si oppone la nullita' della prima unione civile, tale questione deve essere preventivamente giudicata.

9. L'unione civile tra persone dello stesso sesso e' certificata dal relativo documento attestante la costituzione dell'unione, che deve contenere i dati anagrafici delle parti, l'indicazione del loro regime patrimoniale e della loro residenza, oltre ai dati anagrafici e alla residenza dei testimoni.

10. Mediante dichiarazione all'ufficiale di stato civile le parti possono stabilire di assumere, per la durata dell'unione civile tra persone dello stesso sesso, un cognome comune scegliendolo tra i loro cognomi. La parte puo' anteporre o posporre

al cognome comune il proprio cognome, se diverso, facendone dichiarazione all'ufficiale di stato civile.

11. Con la costituzione dell'unione civile tra persone dello stesso sesso le parti acquistano gli stessi diritti e assumono i medesimi doveri; dall'unione civile deriva l'obbligo reciproco all'assistenza morale e materiale e alla coabitazione. Entrambe le parti sono tenute, ciascuna in relazione alle proprie sostanze e alla propria capacita' di lavoro professionale e casalingo, a contribuire ai bisogni comuni.

12. Le parti concordano tra loro l'indirizzo della vita familiare e fissano la residenza comune; a ciascuna delle parti spetta il potere di attuare l'indirizzo concordato.

13. Il regime patrimoniale dell'unione civile tra persone dello stesso sesso, in mancanza di diversa convenzione patrimoniale, e' costituito dalla comunione dei beni. In materia di forma, modifica, simulazione e capacita' per la stipula delle convenzioni patrimoniali si applicano gli articoli 162, 163, 164 e 166 del codice civile. Le parti non possono derogare ne' ai diritti ne' ai doveri previsti dalla legge per effetto dell'unione civile. Si applicano le disposizioni di cui alle sezioni II, III, IV, V e VI del capo VI del titolo VI del libro primo del codice civile.

14. Quando la condotta della parte dell'unione civile e' causa di grave pregiudizio all'integrita' fisica o morale ovvero alla liberta' dell'altra parte, il giudice, su istanza di parte, puo' adottare con decreto uno o piu' dei provvedimenti di cui all'articolo 342-ter del codice civile.

15. Nella scelta dell'amministratore di sostegno il giudice tutelare preferisce, ove possibile, la parte dell'unione civile tra persone dello stesso sesso. L'interdizione o l'inabilitazione possono essere promosse anche dalla parte dell'unione civile, la quale puo' presentare istanza di revoca quando ne cessa la causa.

16. La violenza e' causa di annullamento del contratto anche quando il male minacciato riguarda la persona o i beni dell'altra parte dell'unione civile costituita dal contraente o da un discendente o ascendente di lui.

17. In caso di morte del prestatore di lavoro, le indennita' indicate dagli articoli 2118 e 2120 del codice civile devono corrisondersi anche alla parte dell'unione civile.

18. La prescrizione rimane sospesa tra le parti dell'unione civile.

19. All'unione civile tra persone dello stesso sesso si applicano le disposizioni di cui al titolo XIII del libro primo del codice civile, nonché gli articoli 116, primo comma, 146, 2647, 2653, primo comma, numero 4), e 2659 del codice civile.

20. Al solo fine di assicurare l'effettività della tutela dei diritti e il pieno adempimento degli obblighi derivanti dall'unione civile tra persone dello stesso sesso, le disposizioni che si riferiscono al matrimonio e le disposizioni contenenti le parole «coniuge», «coniugi» o termini equivalenti, ovunque ricorrono nelle leggi, negli atti aventi forza di legge, nei regolamenti nonché negli atti amministrativi e nei contratti collettivi, si applicano anche ad ognuna delle parti dell'unione civile tra persone dello stesso sesso. La disposizione di cui al periodo precedente non si applica alle norme del codice civile non richiamate espressamente nella presente legge, nonché alle disposizioni di cui alla legge 4 maggio 1983, n. 184. Resta fermo quanto previsto e consentito in materia di adozione dalle norme vigenti.

21. Alle parti dell'unione civile tra persone dello stesso sesso si applicano le disposizioni previste dal capo III e dal capo X del titolo I, dal titolo II e dal capo II e dal capo V-bis del titolo IV del libro secondo del codice civile.

22. La morte o la dichiarazione di morte presunta di una delle parti dell'unione civile ne determina lo scioglimento.

23. L'unione civile si scioglie altresì nei casi previsti dall'articolo 3, numero 1) e numero 2), lettere a), c), d) ed e), della legge 1° dicembre 1970, n. 898.

24. L'unione civile si scioglie, inoltre, quando le parti hanno manifestato anche disgiuntamente la volontà di scioglimento dinanzi all'ufficiale dello stato civile. In tale caso la domanda di scioglimento dell'unione civile è proposta decorsi tre mesi dalla data della manifestazione di volontà di scioglimento dell'unione.

25. Si applicano, in quanto compatibili, gli articoli 4, 5, primo comma, e dal quinto all'undicesimo comma, 8, 9, 9-bis, 10, 12-bis, 12-ter, 12-quater, 12-quinquies e 12-sexies della legge 1° dicembre 1970, n. 898, nonché le disposizioni di cui al Titolo II del libro quarto del codice di procedura civile ed agli articoli 6 e 12 del decreto-legge 12 settembre 2014, n. 132, convertito, con modificazioni, dalla legge 10 novembre 2014, n. 162.

26. La sentenza di rettificazione di attribuzione di sesso determina lo scioglimento dell'unione civile tra persone dello stesso sesso.

27. Alla rettificazione anagrafica di sesso, ove i coniugi abbiano manifestato la volonta' di non sciogliere il matrimonio o di non cessarne gli effetti civili, consegue l'automatica instaurazione dell'unione civile tra persone dello stesso sesso.

28. Fatte salve le disposizioni di cui alla presente legge, il Governo e' delegato ad adottare, entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, uno o piu' decreti legislativi in materia di unione civile tra persone dello stesso sesso nel rispetto dei seguenti principi e criteri direttivi:

a) adeguamento alle previsioni della presente legge delle disposizioni dell'ordinamento dello stato civile in materia di iscrizioni, trascrizioni e annotazioni;

b) modifica e riordino delle norme in materia di diritto internazionale privato, prevedendo l'applicazione della disciplina dell'unione civile tra persone dello stesso sesso regolata dalle leggi italiane alle coppie formate da persone dello stesso sesso che abbiano contratto all'estero matrimonio, unione civile o altro istituto analogo;

c) modificazioni ed integrazioni normative per il necessario coordinamento con la presente legge delle disposizioni contenute nelle leggi, negli atti aventi forza di legge, nei regolamenti e nei decreti.

29. I decreti legislativi di cui al comma 28 sono adottati su proposta del Ministro della giustizia, di concerto con il Ministro dell'interno, il Ministro del lavoro e delle politiche sociali e il Ministro degli affari esteri e della cooperazione internazionale.

30. Ciascuno schema di decreto legislativo di cui al comma 28, a seguito della deliberazione del Consiglio dei ministri, e' trasmesso alla Camera dei deputati e al Senato della Repubblica perche' su di esso siano espressi, entro sessanta giorni dalla trasmissione, i pareri delle Commissioni parlamentari competenti per materia. Decorso tale termine il decreto puo' essere comunque adottato, anche in mancanza dei pareri. Qualora il termine per l'espressione dei pareri parlamentari scada nei trenta giorni che precedono la scadenza del termine previsto dal comma 28, quest'ultimo termine e' prorogato di tre mesi. Il Governo, qualora non intenda conformarsi ai pareri parlamentari, trasmette nuovamente i testi alle Camere con le sue osservazioni e con eventuali modificazioni, corredate dei necessari elementi integrativi di informazione e motivazione. I pareri definitivi delle Commissioni competenti per materia sono espressi entro il termine di dieci giorni dalla data della nuova trasmissione. Decorso tale termine, i decreti possono essere comunque adottati.

31. Entro due anni dalla data di entrata in vigore di ciascun decreto legislativo adottato ai sensi del comma 28, il Governo puo' adottare disposizioni integrative e correttive del decreto medesimo, nel rispetto dei principi e criteri direttivi di cui al citato comma 28, con la procedura prevista nei commi 29 e 30.

32. All'articolo 86 del codice civile, dopo le parole: «da un matrimonio» sono inserite le seguenti: «o da un'unione civile tra persone dello stesso sesso».

33. All'articolo 124 del codice civile, dopo le parole: «impugnare il matrimonio» sono inserite le seguenti: «o l'unione civile tra persone dello stesso sesso».

34. Con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro dell'interno, da emanare entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, sono stabilite le disposizioni transitorie necessarie per la tenuta dei registri nell'archivio dello stato civile nelle more dell'entrata in vigore dei decreti legislativi adottati ai sensi del comma 28, lettera a).

35. Le disposizioni di cui ai commi da 1 a 34 acquistano efficacia a decorrere dalla data di entrata in vigore della presente legge.

36. Ai fini delle disposizioni di cui ai commi da 37 a 67 si intendono per «conviventi di fatto» due persone maggiorenni unite stabilmente da legami affettivi di coppia e di reciproca assistenza morale e materiale, non vincolate da rapporti di parentela, affinita' o adozione, da matrimonio o da un'unione civile.

37. Ferma restando la sussistenza dei presupposti di cui al comma 36, per l'accertamento della stabile convivenza si fa riferimento alla dichiarazione anagrafica di cui all'articolo 4 e alla lettera b) del comma 1 dell'articolo 13 del regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 1989, n. 223.

38. I conviventi di fatto hanno gli stessi diritti spettanti al coniuge nei casi previsti dall'ordinamento penitenziario.

39. In caso di malattia o di ricovero, i conviventi di fatto hanno diritto reciproco di visita, di assistenza nonche' di accesso alle informazioni personali, secondo le regole di organizzazione delle strutture ospedaliere o di assistenza pubbliche, private o convenzionate, previste per i coniugi e i familiari.

40. Ciascun convivente di fatto puo' designare l'altro quale suo rappresentante con poteri pieni o limitati:

a) in caso di malattia che comporta incapacita' di intendere e di volere, per le decisioni in materia di salute;

b) in caso di morte, per quanto riguarda la donazione di organi, le modalita' di trattamento del corpo e le celebrazioni funerarie.

41. La designazione di cui al comma 40 e' effettuata in forma scritta e autografa oppure, in caso di impossibilita' di redigerla, alla presenza di un testimone.

42. Salvo quanto previsto dall'articolo 337-sexies del codice civile, in caso di morte del proprietario della casa di comune residenza il convivente di fatto superstite ha diritto di continuare ad abitare nella stessa per due anni o per un periodo pari alla convivenza se superiore a due anni e comunque non oltre i cinque anni. Ove nella stessa coabitino figli minori o figli disabili del convivente superstite, il medesimo ha diritto di continuare ad abitare nella casa di comune residenza per un periodo non inferiore a tre anni.

43. Il diritto di cui al comma 42 viene meno nel caso in cui il convivente superstite cessi di abitare stabilmente nella casa di comune residenza o in caso di matrimonio, di unione civile o di nuova convivenza di fatto.

44. Nei casi di morte del conduttore o di suo recesso dal contratto di locazione della casa di comune residenza, il convivente di fatto ha facolta' di succedergli nel contratto.

45. Nel caso in cui l'appartenenza ad un nucleo familiare costituisca titolo o causa di preferenza nelle graduatorie per l'assegnazione di alloggi di edilizia popolare, di tale titolo o causa di preferenza possono godere, a parita' di condizioni, i conviventi di fatto.

46. Nella sezione VI del capo VI del titolo VI del libro primo del codice civile, dopo l'articolo 230-bis e' aggiunto il seguente: «Art. 230-ter (Diritti del convivente). - Al convivente di fatto che presti stabilmente la propria opera all'interno dell'impresa dell'altro convivente spetta una partecipazione agli utili dell'impresa familiare ed ai beni acquistati con essi nonche' agli incrementi dell'azienda, anche in ordine all'avviamento, commisurata al lavoro prestato. Il diritto di partecipazione non spetta qualora tra i conviventi esista un rapporto di societa' o di lavoro subordinato».

47. All'articolo 712, secondo comma, del codice di procedura civile, dopo le parole: «del coniuge» sono inserite le seguenti: «o del convivente di fatto».

48. Il convivente di fatto puo' essere nominato tutore, curatore o amministratore di sostegno, qualora l'altra parte sia dichiarata interdetta o inabilitata ai sensi delle norme vigenti ovvero ricorrano i presupposti di cui all'articolo 404 del codice civile.

49. In caso di decesso del convivente di fatto, derivante da fatto illecito di un terzo, nell'individuazione del danno risarcibile alla parte superstite si applicano i medesimi criteri individuati per il risarcimento del danno al coniuge superstite.

50. I conviventi di fatto possono disciplinare i rapporti patrimoniali relativi alla loro vita in comune con la sottoscrizione di un contratto di convivenza.

51. Il contratto di cui al comma 50, le sue modifiche e la sua risoluzione sono redatti in forma scritta, a pena di nullità, con atto pubblico o scrittura privata con sottoscrizione autenticata da un notaio o da un avvocato che ne attestano la conformità alle norme imperative e all'ordine pubblico.

52. Ai fini dell'opponibilità ai terzi, il professionista che ha ricevuto l'atto in forma pubblica o che ne ha autenticato la sottoscrizione ai sensi del comma 51 deve provvedere entro i successivi dieci giorni a trasmetterne copia al comune di residenza dei conviventi per l'iscrizione all'anagrafe ai sensi degli articoli 5 e 7 del regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 1989, n. 223.

53. Il contratto di cui al comma 50 reca l'indicazione dell'indirizzo indicato da ciascuna parte al quale sono effettuate le comunicazioni inerenti al contratto medesimo. Il contratto può contenere:

- a) l'indicazione della residenza;
- b) le modalità di contribuzione alle necessità della vita in comune, in relazione alle sostanze di ciascuno e alla capacità di lavoro professionale o casalingo;
- c) il regime patrimoniale della comunione dei beni, di cui alla sezione III del capo VI del titolo VI del libro primo del codice civile.

54. Il regime patrimoniale scelto nel contratto di convivenza può essere modificato in qualunque momento nel corso della convivenza con le modalità di cui al comma 51.

55. Il trattamento dei dati personali contenuti nelle certificazioni anagrafiche deve avvenire conformemente alla normativa prevista dal codice in materia di protezione dei dati personali, di cui al decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, garantendo il rispetto della dignità degli appartenenti al contratto di convivenza. I dati personali contenuti nelle certificazioni anagrafiche non possono costituire elemento di discriminazione a carico delle parti del contratto di convivenza.

56. Il contratto di convivenza non puo' essere sottoposto a termine o condizione. Nel caso in cui le parti inseriscano termini o condizioni, questi si hanno per non apposti.

57. Il contratto di convivenza e' affetto da nullita' insanabile che puo' essere fatta valere da chiunque vi abbia interesse se concluso:

a) in presenza di un vincolo matrimoniale, di un'unione civile o di un altro contratto di convivenza;

b) in violazione del comma 36;

c) da persona minore di eta';

d) da persona interdetta giudizialmente;

e) in caso di condanna per il delitto di cui all'articolo 88 del codice civile.

58. Gli effetti del contratto di convivenza restano sospesi in pendenza del procedimento di interdizione giudiziale o nel caso di rinvio a giudizio o di misura cautelare disposti per il delitto di cui all'articolo 88 del codice civile, fino a quando non sia pronunciata sentenza di proscioglimento.

59. Il contratto di convivenza si risolve per:

a) accordo delle parti;

b) recesso unilaterale;

c) matrimonio o unione civile tra i conviventi o tra un convivente ed altra persona;

d) morte di uno dei contraenti.

60. La risoluzione del contratto di convivenza per accordo delle parti o per recesso unilaterale deve essere redatta nelle forme di cui al comma 51. Qualora il contratto di convivenza preveda, a norma del comma 53, lettera c), il regime patrimoniale della comunione dei beni, la sua risoluzione determina lo scioglimento della comunione medesima e si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni di cui alla sezione III del capo VI del titolo VI del libro primo del codice civile. Resta in ogni caso ferma la competenza del notaio per gli atti di trasferimento di diritti reali immobiliari comunque discendenti dal contratto di convivenza.

61. Nel caso di recesso unilaterale da un contratto di convivenza il professionista che riceve o che autentica l'atto e' tenuto, oltre che agli adempimenti di cui al comma 52, a notificarne copia all'altro contraente all'indirizzo risultante dal contratto. Nel caso in cui la casa familiare sia nella disponibilita' esclusiva del

recedente, la dichiarazione di recesso, a pena di nullità, deve contenere il termine, non inferiore a novanta giorni, concesso al convivente per lasciare l'abitazione.

62. Nel caso di cui alla lettera c) del comma 59, il contraente che ha contratto matrimonio o unione civile deve notificare all'altro contraente, nonché al professionista che ha ricevuto o autenticato il contratto di convivenza, l'estratto di matrimonio o di unione civile.

63. Nel caso di cui alla lettera d) del comma 59, il contraente superstite o gli eredi del contraente deceduto devono notificare al professionista che ha ricevuto o autenticato il contratto di convivenza l'estratto dell'atto di morte affinché provveda ad annotare a margine del contratto di convivenza l'avvenuta risoluzione del contratto e a notificarlo all'anagrafe del comune di residenza.

64. Dopo l'articolo 30 della legge 31 maggio 1995, n. 218, è inserito il seguente: «Art. 30-bis (Contratti di convivenza). -1. Ai contratti di convivenza si applica la legge nazionale comune dei contraenti. Ai contraenti di diversa cittadinanza si applica la legge del luogo in cui la convivenza è prevalentemente localizzata. 2. Sono fatte salve le norme nazionali, europee ed internazionali che regolano il caso di cittadinanza plurima».

65. In caso di cessazione della convivenza di fatto, il giudice stabilisce il diritto del convivente di ricevere dall'altro convivente e gli alimenti qualora versi in stato di bisogno e non sia in grado di provvedere al proprio mantenimento. In tali casi, gli alimenti sono assegnati per un periodo proporzionale alla durata della convivenza e nella misura determinata ai sensi dell'articolo 438, secondo comma, del codice civile. Ai fini della determinazione dell'ordine degli obbligati ai sensi dell'articolo 433 del codice civile, l'obbligo alimentare del convivente di cui al presente comma è adempiuto con precedenza sui fratelli e sorelle.

66. Agli oneri derivanti dall'attuazione dei commi da 1 a 35 del presente articolo, valutati complessivamente in 3,7 milioni di euro per l'anno 2016, in 6,7 milioni di euro per l'anno 2017, in 8 milioni di euro per l'anno 2018, in 9,8 milioni di euro per l'anno 2019, in 11,7 milioni di euro per l'anno 2020, in 13,7 milioni di euro per l'anno 2021, in 15,8 milioni di euro per l'anno 2022, in 17,9 milioni di euro per l'anno 2023, in 20,3 milioni di euro per l'anno 2024 e in 22,7 milioni di euro annui a decorrere dall'anno 2025, si provvede:

a) quanto a 3,7 milioni di euro per l'anno 2016, a 1,3 milioni di euro per l'anno 2018, a 3,1 milioni di euro per l'anno 2019, a 5 milioni di euro per l'anno 2020, a 7

milioni di euro per l'anno 2021, a 9,1 milioni di euro per l'anno 2022, a 11,2 milioni di euro per l'anno 2023, a 13,6 milioni di euro per l'anno 2024 e a 16 milioni di euro annui a decorrere dall'anno 2025, mediante riduzione del Fondo per interventi strutturali di politica economica, di cui all'articolo 10, comma 5, del decreto-legge 29 novembre 2004, n. 282, convertito, con modificazioni, dalla legge 27 dicembre 2004, n. 307;

b) quanto a 6,7 milioni di euro annui a decorrere dall'anno 2017, mediante corrispondente riduzione delle proiezioni, per gli anni 2017 e 2018, dello stanziamento del fondo speciale di parte corrente iscritto, ai fini del bilancio triennale 2016-2018, nell'ambito del programma «Fondi di riserva e speciali» della missione «Fondi da ripartire» dello stato di previsione del Ministero dell'economia e delle finanze per l'anno 2016, allo scopo parzialmente utilizzando l'accantonamento relativo al medesimo Ministero.

67. Ai sensi dell'articolo 17, comma 12, della legge 31 dicembre 2009, n. 196, il Ministro del lavoro e delle politiche sociali, sulla base dei dati comunicati dall'INPS, provvede al monitoraggio degli oneri di natura previdenziale ed assistenziale di cui ai commi da 11 a 20 del presente articolo e riferisce in merito al Ministro dell'economia e delle finanze. Nel caso si verificano o siano in procinto di verificarsi scostamenti rispetto alle previsioni di cui al comma 66, il Ministro dell'economia e delle finanze, sentito il Ministro del lavoro e delle politiche sociali, provvede, con proprio decreto, alla riduzione, nella misura necessaria alla copertura finanziaria del maggior onere risultante dall'attività di monitoraggio, delle dotazioni finanziarie di parte corrente aventi la natura di spese rimodulabili, ai sensi dell'articolo 21, comma 5, lettera b), della legge 31 dicembre 2009, n. 196, nell'ambito dello stato di previsione del Ministero del lavoro e delle politiche sociali.

68. Il Ministro dell'economia e delle finanze riferisce senza ritardo alle Camere con apposita relazione in merito alle cause degli scostamenti e all'adozione delle misure di cui al comma 67.

69. Il Ministro dell'economia e delle finanze è autorizzato ad apportare, con propri decreti, le occorrenti variazioni di bilancio.

La presente legge, munita del sigillo dello Stato, sarà inserita nella Raccolta ufficiale degli atti normativi della Repubblica italiana. È fatto obbligo a chiunque spetti di osservarla e di farla osservare come legge dello Stato.

Data a Roma, addì 20 maggio 2016.

MATTARELLA

Renzi, Presidente del Consiglio dei ministri

Visto, il Guardasigilli: Orlando

ANEXO C – RESOLUÇÃO CFM Nº 2.320/2022**RESOLUÇÃO CFM Nº 2.320, DE 1º DE SETEMBRO DE 2022**

Adota normas éticas para a utilização de técnicas de reprodução assistida - sempre em defesa do aperfeiçoamento das práticas e da observância aos princípios éticos e bioéticos que ajudam a trazer maior segurança e eficácia a tratamentos e procedimentos médicos, tornando-se o dispositivo deontológico a ser seguido pelos médicos brasileiros e revogando a Resolução CFM nº 2.294, publicada no Diário Oficial da União de 15 de junho de 2021, Seção 1, p. 60.

O CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA (CFM), no uso das atribuições que lhe confere a Lei nº 3.268, de 30 de setembro de 1957, regulamentada pelo Decreto nº 44.045, de 19 de julho de 1958, alterado pelo Decreto nº 10.911, de 22 de dezembro de 2021; a Lei nº 12.842, de 10 de julho de 2013; e o Decreto nº 8.516, de 10 de setembro de 2015, e

CONSIDERANDO o Código de Ética Médica, especialmente o artigo 15 e seus parágrafos e o artigo 40;

CONSIDERANDO a infertilidade humana como um problema de saúde, com implicações médicas e psicológicas, e a legitimidade do anseio de superá-la;

CONSIDERANDO o aumento das taxas de sobrevivência e cura após os tratamentos das neoplasias malignas, possibilitando às pessoas acometidas um planejamento reprodutivo antes de uma intervenção com risco de levar à infertilidade;

CONSIDERANDO a postergação da gestação pela população, evidenciada pelas estatísticas atuais, e a diminuição da probabilidade de engravidar com o avanço da idade;

CONSIDERANDO que o avanço do conhecimento científico permite auxiliar nos processos de reprodução humana a todas as pessoas que deles necessitem;

CONSIDERANDO o reconhecimento e qualificação como entidade familiar a união estável homoafetiva pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamento de 5 de maio de 2011, ao julgar a ADI 4.277 e a ADPF 132;

CONSIDERANDO a necessidade de harmonizar o uso dessas técnicas com os princípios da ética médica;

CONSIDERANDO o disposto na Resolução CFM nº 2.217, de 27 de setembro de 2018, que aprova o Código de Ética Médica;

CONSIDERANDO o Decreto nº 678, de 8 de novembro de 1992;

CONSIDERANDO a Lei nº 11.105, de 24 de março de 2005, que dispõe sobre a criação do Conselho Nacional de Biossegurança; e

CONSIDERANDO, finalmente, o decidido na sessão plenária do Conselho Federal de Medicina, realizada em 1º de setembro de 2022, resolve:

Art. 1º Adotar as normas éticas para a utilização das técnicas de reprodução assistida, anexas à presente resolução, como dispositivo deontológico a ser seguido pelos médicos.

Art. 2º Revogar a Resolução CFM nº 2.294, publicada no Diário Oficial da União (DOU) de 15 de junho de 2021, Seção 1, p. 60.

Art. 3º Esta resolução entra em vigor na data de sua publicação.

JOSÉ HIRAN DA SILVA GALLO

Presidente do Conselho

DILZA TERESINHA AMBRÓS RIBEIRO

Secretária-Geral

ANEXO

NORMAS ÉTICAS PARA A UTILIZAÇÃO DAS TÉCNICAS DE REPRODUÇÃO ASSISTIDA

I - PRINCÍPIOS GERAIS

1. As técnicas de reprodução assistida (RA) têm o papel de auxiliar no processo de procriação.

2. As técnicas de reprodução assistida podem ser utilizadas para doação de gametas e para preservação de gametas, embriões e tecidos germinativos por razões médicas e não médicas.

3. As técnicas de reprodução assistida podem ser utilizadas, desde que exista possibilidade de sucesso e baixa probabilidade de risco grave à saúde do(a) paciente ou do possível descendente.

3.1. A idade máxima das candidatas à gestação por técnicas de reprodução assistida é de 50 anos.

3.2. As exceções a esse limite são aceitas com base em critérios técnicos e científicos, fundamentados pelo médico responsável, sobre a ausência de comorbidades não relacionadas à infertilidade da mulher e após esclarecimento ao(s) candidato(s) sobre os riscos envolvidos para a paciente e para os descendentes eventualmente gerados a partir da intervenção, respeitando a autonomia da paciente e do médico.

4. O consentimento livre e esclarecido é obrigatório para todos os pacientes submetidos às técnicas de reprodução assistida. Os aspectos médicos envolvendo a totalidade das circunstâncias da aplicação de uma técnica de RA devem ser detalhadamente expostos, bem como os resultados obtidos naquela unidade de tratamento com a técnica proposta. As informações devem também atingir dados de caráter biológico, jurídico e ético. O documento de consentimento livre e esclarecido deve ser elaborado em formulário específico e estará completo com a concordância, por escrito, obtida a partir de discussão entre as partes envolvidas nas técnicas de reprodução assistida.

5. As técnicas de reprodução assistida não podem ser aplicadas com a intenção de selecionar o sexo (presença ou ausência de cromossomo Y) ou qualquer outra característica biológica da criança, exceto para evitar doenças no possível descendente.

6. É proibida a fecundação de oócitos humanos com qualquer outra finalidade que não a procriação humana.

7. Quanto ao número de embriões a serem transferidos, determina-se, de acordo com a idade:

- a) mulheres com até 37 (trinta e sete) anos: até 2 (dois) embriões;
- b) mulheres com mais de 37 (trinta e sete) anos: até 3 (três) embriões;
- c) em caso de embriões euploides ao diagnóstico genético, até 2 (dois) embriões, independentemente da idade; e
- d) nas situações de doação de oócitos, considera-se a idade da doadora no momento de sua coleta.

8. Em caso de gravidez múltipla, decorrente do uso de técnicas de reprodução assistida, é proibida a utilização de procedimentos que visem a redução embrionária.

II - PACIENTES DAS TÉCNICAS DE REPRODUÇÃO ASSISTIDA

1. Todas as pessoas capazes que tenham solicitado o procedimento e cuja indicação não se afaste dos limites desta resolução podem ser receptoras das técnicas de reprodução assistida, desde que os participantes estejam de inteiro acordo e devidamente esclarecidos, conforme legislação vigente.

2. É permitida a gestação compartilhada em união homoafetiva feminina. Considera-se gestação compartilhada a situação em que o embrião obtido a partir da fecundação do(s) oócito(s) de uma mulher é transferido para o útero de sua parceira.

III - REFERENTE ÀS CLÍNICAS, CENTROS OU SERVIÇOS QUE APLICAM TÉCNICAS DE REPRODUÇÃO ASSISTIDA

As clínicas, centros ou serviços que aplicam técnicas de reprodução assistida são responsáveis pelo controle de doenças infectocontagiosas, pela coleta, pelo manuseio, pela conservação, pela distribuição, pela transferência e pelo descarte de material biológico humano dos pacientes submetidos às técnicas de reprodução assistida. Devem apresentar como requisitos mínimos:

1. Diretor técnico médico registrado no Conselho Regional de Medicina (CRM) de sua jurisdição com registro de especialista em áreas de interface com a reprodução assistida, que será responsável por todos os procedimentos médicos e laboratoriais executados;

2. Registro permanente das gestações e seus desfechos (dos abortamentos, dos nascimentos e das malformações de fetos ou recém-nascidos), provenientes das diferentes técnicas de reprodução assistida aplicadas na unidade em apreço, bem como dos procedimentos laboratoriais na manipulação de gametas e embriões; e

3. Registro permanente dos exames laboratoriais a que são submetidos os pacientes, com a finalidade precípua de evitar a transmissão de doenças.

4. Os registros devem estar disponíveis para fiscalização dos Conselhos Regionais de Medicina.

IV - DOAÇÃO DE GAMETAS OU EMBRIÕES

1. A doação não pode ter caráter lucrativo ou comercial.

2. Os doadores não devem conhecer a identidade dos receptores e vice-versa, exceto na doação de gametas ou embriões para parentesco de até 4º (quarto) grau, de um dos receptores (primeiro grau: pais e filhos; segundo grau: avós e

irmãos; terceiro grau: tios e sobrinhos; quarto grau: primos), desde que não incorra em consanguinidade.

2.1. Deve constar em prontuário o relatório médico atestando a adequação da saúde física e mental de todos os envolvidos.

2.2. A doadora de óvulos ou embriões não pode ser a cedente temporária do útero.

3. A doação de gametas pode ser realizada a partir da maioridade civil, sendo a idade limite de 37 (trinta e sete) anos para a mulher e de 45 (quarenta e cinco) anos para o homem.

3.1. Exceções ao limite da idade feminina podem ser aceitas nos casos de doação de oócitos previamente congelados, embriões previamente congelados e doação familiar conforme descrito no item 2, desde que a receptora/receptores seja(m) devidamente esclarecida(os) sobre os riscos que envolvem a prole.

4. Deve ser mantido, obrigatoriamente, sigilo sobre a identidade dos doadores de gametas e embriões, bem como dos receptores, com a ressalva do item 2 do Capítulo IV. Em situações especiais, informações sobre os doadores, por motivação médica, podem ser fornecidas exclusivamente aos médicos, resguardando a identidade civil do(a) doador(a).

5. As clínicas, centros ou serviços onde são feitas as doações devem manter, de forma permanente, um registro com dados clínicos de carácter geral, características fenotípicas, de acordo com a legislação vigente.

6. Na região de localização da unidade, o registro dos nascimentos evitará que um(a) doador(a) tenha produzido mais de 2 (dois) nascimentos de crianças de sexos diferentes em uma área de 1 (um) milhão de habitantes. Exceto quando uma mesma família receptora escolher um(a) mesmo(a) doador(a), que pode, então, contribuir com quantas gestações forem desejadas.

7. Não é permitido aos médicos, funcionários e demais integrantes da equipe multidisciplinar das clínicas, unidades ou serviços serem doadores nos programas de reprodução assistida.

8. É permitida a doação voluntária de gametas, bem como a situação identificada como doação compartilhada de oócitos em reprodução assistida, em que doadora e receptora compartilham tanto do material biológico quanto dos custos financeiros que envolvem o procedimento.

9. A escolha das doadoras de oócitos, nos casos de doação compartilhada, é de responsabilidade do médico assistente. Dentro do possível, o médico assistente deve selecionar a doadora que tenha a maior semelhança fenotípica com a receptora, que deve dar sua anuência à escolha.

10. A responsabilidade pela seleção dos doadores é exclusiva dos usuários quando da utilização de banco de gametas ou embriões.

11. Na eventualidade de embriões formados por gametas de pacientes ou doadores distintos, a transferência embrionária deverá ser realizada com embriões de uma única origem para a segurança da prole e rastreabilidade.

V - CRIOPRESERVAÇÃO DE GAMETAS OU EMBRIÕES

1. As clínicas, centros ou serviços podem criopreservar espermatozoides, oócitos, embriões e tecidos gonadais.

2. O número total de embriões gerados em laboratório será comunicado aos pacientes para que decidam quantos embriões serão transferidos a fresco, conforme determina esta Resolução. Os excedentes viáveis devem ser criopreservados.

3. Antes da geração dos embriões, os pacientes devem manifestar sua vontade, por escrito, quanto ao destino dos embriões criopreservados em caso de divórcio, dissolução de união estável ou falecimento de um deles ou de ambos, e se desejam doá-los.

VI - DIAGNÓSTICO GENÉTICO PRÉ-IMPLANTACIONAL DE EMBRIÕES

1. As técnicas de reprodução assistida podem ser aplicadas à seleção de embriões submetidos a diagnóstico de alterações genéticas causadoras de doenças, podendo nesses casos ser doados para pesquisa ou descartados, conforme a decisão do(s) paciente(s), devidamente documentada com consentimento informado livre e esclarecido.

2. As técnicas de reprodução assistida também podem ser utilizadas para tipagem do Antígeno Leucocitário Humano (HLA) do embrião, no intuito de selecionar embriões HLA-compatíveis com algum irmão já afetado pela doença e cujo tratamento efetivo seja o transplante de células-tronco, de acordo com a legislação vigente.

3. O tempo máximo de desenvolvimento de embriões in vitro é de até 14 (quatorze) dias.

VII - SOBRE A GESTAÇÃO DE SUBSTITUIÇÃO (CESSÃO TEMPORÁRIA DO ÚTERO)

As clínicas, centros ou serviços de reprodução podem usar técnicas de reprodução assistida para criar a situação identificada como gestação de substituição, desde que exista uma condição que impeça ou contraindique a gestação.

1. A cedente temporária do útero deve:

a) ter ao menos um filho vivo;

b) pertencer à família de um dos parceiros em parentesco consanguíneo até o quarto grau (primeiro grau: pais e filhos; segundo grau: avós e irmãos; terceiro grau: tios e sobrinhos; quarto grau: primos);

c) na impossibilidade de atender o item b, deverá ser solicitada autorização do Conselho Regional de Medicina (CRM).

2. A cessão temporária do útero não pode ter caráter lucrativo ou comercial e a clínica de reprodução não pode intermediar a escolha da cedente.

3. Nas clínicas de reprodução assistida, os seguintes documentos e observações devem constar no prontuário da paciente:

a) termo de consentimento livre e esclarecido assinado pelos pacientes e pela cedente temporária do útero, contemplando aspectos biopsicossociais e riscos envolvidos no ciclo gravídico-puerperal, bem como aspectos legais da filiação;

b) relatório médico atestando a adequação da saúde física e mental de todos os envolvidos;

c) termo de Compromisso entre o(s) paciente(s) e a cedente temporária do útero que receberá o embrião em seu útero, estabelecendo claramente a questão da filiação da criança;

d) compromisso, por parte do(s) paciente(s) contratante(s) de serviços de reprodução assistida, públicos ou privados, com tratamento e acompanhamento médico, inclusive por equipes multidisciplinares, se necessário, à mulher que ceder temporariamente o útero, até o puerpério;

e) compromisso do registro civil da criança pelos pacientes, devendo essa documentação ser providenciada durante a gravidez; e

f) aprovação do(a) cônjuge ou companheiro(a), apresentada por escrito, se a cedente temporária do útero for casada ou viver em união estável.

VIII - REPRODUÇÃO ASSISTIDA POST MORTEM

É permitida a reprodução assistida post mortem, desde que haja autorização específica para o uso do material biológico criopreservado em vida, de acordo com a legislação vigente.

IX - DISPOSIÇÃO FINAL

Casos de exceção não previstos nesta resolução dependerão da autorização do Conselho Regional de Medicina da jurisdição e, em grau recursal, do Conselho Federal de Medicina.